

CONGÉS PAYÉS

par

Gilles BEAUGEARD

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT
présentée et soutenue le 15 Mai 1939

MEMBRES DU JURY

Président de thèse: **M. AMIAUD**

Assesseurs: **MM ESMEIN et PLASSARD**

PARIS - 5°

LIBRAIRIE SOCIALE ET ÉCONOMIQUE
3, Rue Soufflot, 3

1939



Digitized by the Internet Archive
in 2026

CONGÉS PAYÉS

CONGÉS PAYÉS

par

Gilles BEAUGEARD

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT
présentée et soutenue le 15 Mai 1939

MEMBRES DU JURY

Président de thèse: **M. AMIAUD**

Assesseurs: **MM ESMEIN et PLASSARD**

PARIS - 5°
LIBRAIRIE SOCIALE ET ÉCONOMIQUE
3, Rue Soufflot, 3

1939

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



INTRODUCTION

Lorsqu'on examine l'histoire de la Législation Industrielle, on remarque que l'idée d'accorder un congé d'une certaine durée aux travailleurs est apparue vers la fin du XIX^e et le début du XX^e siècle : et encore de très rares privilégiés, tels que les fonctionnaires de l'Etat, bénéficiaient de ce congé, la grande masse des travailleurs en était exclue. Le monde ouvrier avait d'ailleurs des sujets de revendications beaucoup plus urgents. Par suite de la suppression des corporations et du développement du machinisme, la classe ouvrière se trouvait dans un état de misère effroyable pendant la première partie du XIX^e siècle, ainsi que vous le révèle l'enquête Villermé : il n'était pas rare que la journée de travail dépassât douze heures, le salaire était infime, et les conditions de travail dépourvues de toute hygiène. Après quelques timides essais législatifs, on limita la durée du travail des femmes et des enfants (lois du 19 mars 1874, du 2 novembre 1892, du 31 mars 1900), on prit des mesures concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs (loi du 12 juin 1893), on les protégea contre le risque des accidents du travail (loi du 9 avril 1898). Enfin, après la guerre, on réclama la limitation de la durée du travail pour l'ensemble des travailleurs : ce fut la loi de huit heures (votée le 23 mai 1919). Puis on garantit la classe ouvrière contre la maladie et la

vieillesse : ce fut la loi sur les assurances sociales, votée le 5 avril 1928, modifiée le 5 août 1929, le 30 avril 1930 et le 26 août 1936.

En 1925 et 1931 avaient paru des projets, tendant à accorder des congés payés à l'ensemble des travailleurs à l'instar de ceux qui étaient accordés aux fonctionnaires et à de nombreux employés en vertu de « statuts », de conventions ou d'usages. Mais ces projets restèrent sans suite, on prétextait avec assez de raison que le commerce et l'industrie allaient subir de lourdes charges du fait de l'application des Assurances Sociales et que le moment était mal venu de demander de nouveaux sacrifices aux patrons. Puis aussitôt après survint la crise économique, on abandonna tout projet entraînant des frais supplémentaires. La loi instituant le congé annuel payé obligatoire en France ne fut votée que le 20 juin 1936, à la suite du changement d'orientation dans la politique : on prétendait, à ce moment, donner un regain d'activité au pays par l'accroissement des dépenses.

Le but du congé annuel n'a jamais été sérieusement critiqué : rien n'est plus naturel que d'accorder tous les ans, une trêve d'une ou deux semaines au labeur quotidien. Le repos hebdomadaire, même de deux jours consécutifs, ne donne pas le même résultat, il ne procure pas la même détente. Ce repos est une contre-partie nécessaire du développement du machinisme ; les procédés de production moderne et les méthodes de rationalisation du travail provoquent une usure précoce de l'ouvrier par suite de la tension nerveuse, il a besoin d'une détente lui permettant de retrouver son équilibre physique. Enfin on ne doit pas négliger l'avantage moral des congés annuels ; grâce à eux, les travailleurs peuvent profiter de tous les

bienfaits des voyages et resserrer les liens avec les membres de leurs familles habitant des régions éloignées.

Circonstances du vote de la loi du 20 juin 1936

Aussitôt après les élections de juin 1936, les masses populaires prennent conscience de leur puissance, elles se livrent à l'action directe, c'est la généralisation des grèves, des occupations d'usines. Le Parlement doit donner rapidement satisfaction aux revendications ouvrières, il légifère à un rythme accéléré. Des projets qui engagent des milliards sont votés sans qu'on ait le temps d'en examiner les conséquences. Il faut « voter vite », indique le Président du Conseil.

Caractéristiques principales

La rapidité d'élaboration de cette loi explique dans une certaine mesure ses principales caractéristiques : elle est générale, d'ordre public, rétroactive, sommaire.

Cette loi s'applique à tout salarié, qu'il exerce une profession libérale, agricole, commerciale ou industrielle. Elle s'étend à tout le territoire de la France ; la loi du 13 avril 1937 (1) précise que les départements du Bas-Rhin, Haut-Rhin et Moselle sont soumis à cette nouvelle législation. Enfin la mise en vigueur dans les colonies et les pays de protectorat est subordonnée à la promulgation de décrets qui détermineront les modalités d'application, conformément à l'article 3 de la loi. Actuellement, les travailleurs

(1) J. O. 14-4-37.

de la Martinique, Guadeloupe, Réunion, Guyane et Nouvelle Calédonie bénéficient des congés payés (2).

Le caractère d'ordre public de cette législation se comprend aisément (3), elle procède d'un intérêt social majeur, non seulement elle permet au travailleur de jouir d'un loisir annuel, mais elle doit faciliter la résorption partielle du chômage. D'autre part, cette disposition permet d'éviter des actes de concurrence déloyale : l'entrepreneur n'octroyant pas de congé à son personnel aurait pu produire à moins de frais et se trouverait injustement dans une situation privilégiée.

Par contre, toute liberté est laissée aux employeurs pour accorder aux travailleurs un congé plus long, la loi établit seulement un droit minimum.

Au moment de sa mise en application, on avait pu dire que cette loi était, dans un certain sens, rétroactive : ainsi que le précise la circulaire ministérielle du 6 juillet 1936, on devait tenir compte de la durée des services accomplis par les travailleurs antérieurement à la promulgation. C'était le seul moyen de donner satisfaction immédiatement aux travailleurs. Autrement, il eût fallu attendre qu'il se soit écoulé un délai de six mois au moins pour que les salariés aient réalisé la durée minima de travail nécessaire à l'obtention du congé. D'autre part, la période pendant laquelle les travailleurs peuvent jouir de leur congé se trouvant presque toujours en été, la mise en

(2) Décret du 14-12-36.

(3) L'art. 54 *h* interdit tout accord comportant renonciation au congé même contre l'octroi d'une indemnité compensatrice.

On doit signaler une exception apportée récemment à ce principe par l'art. 5 de la loi du 13-1-39 :

« L'octroi d'un congé annuel est une obligation pour les employeurs.

« Les concierges restent libres d'user ou de ne pas user de ce droit.

« Dans ce dernier cas, les concierges recevront une indemnité égale à l'indemnité représentative de leur salaire, qui serait versé à leurs remplaçants, s'ils utilisaient le congé légal. »

application réelle de la loi aurait été reportée à 1937. Plusieurs décisions judiciaires sont d'ailleurs venues confirmer cette interprétation. La Cour de Cassation (1) a décidé qu'un employeur ne peut refuser de tenir compte, pour l'application de la loi du 20 juin 1936, du travail effectué dans son établissement avant la mise en vigueur sous prétexte qu'il est lié par un contrat de louage de services ne stipulant aucun droit au congé. Si en principe les effets d'un contrat de louage de services à durée indéterminée sont régis par la loi en vigueur au moment de sa conclusion, le fait de n'avoir pas droit au congé, sous l'empire de cette loi, ne saurait donner aux employeurs un droit acquis pour se soustraire à l'application d'une loi nouvelle qui, dans l'intérêt social, rend le congé payé obligatoire.

Cette solution n'est d'ailleurs pas spéciale aux congés payés, elle a déjà été donnée, par exemple, à propos de la loi du 19 juillet 1928 modifiant l'article 23 du livre I du Code de Travail. Cette loi interdit de déroger par contrat individuel à l'obligation du délai-congé, on a étendu cette interdiction même aux contrats conclus antérieurement.

Le Parlement, pressé par les événements, s'est contenté de tracer les grandes lignes du régime des congés payés, s'en rapportant au Gouvernement pour régler par décrets les questions de détail. L'article premier de la loi décrit le régime de droit commun applicable aux professions industrielles, commerciales et libérales ; il prévoit un régime spécial pour les travailleurs qui, de par leur métier, sont occupés d'une manière discontinue. Cet article est lui-même subdivisé en articles qui, numérotés de 54 *f* à 54 *j*, s'insèrent dans le Livre II du Code du Travail.

(1) Cass. Civ. 17-2-37, Aff. Portet c. Lartigue, *Gaz. Pal.*, 37.1.624. — Cass. Civ. 8-7-37, Aff. Marguerat c. Faccaro et Guarda, *Gaz. Pal.*, 37.2.526, *D. H.* 37.453.

L'article 2 de la loi prévoit des régimes exceptionnels pour les employés agricoles et le personnel des services domestiques.

Nous nous trouvons donc en présence d'une institution établie par une loi très succincte complétée par différents décrets. Dans la pratique, cet ensemble devait nécessairement se trouver incomplet et manquer de clarté, d'où de nombreuses controverses.

Pour interpréter les intentions du législateur, on ne peut guère avoir recours ici aux débats parlementaires, étant donné qu'ils ont été extrêmement réduits (1).

Il n'est pas surprenant, par suite, qu'on trouve à ce sujet nombre de décisions judiciaires et de réponses écrites du Ministre du Travail. En présence de cette législation incohérente, il est normal que plusieurs projets de réforme aient déjà été établis.

Dans la première partie, nous examinerons la loi du 20 juin 1936, en tenant compte des solutions qui ont été données par la jurisprudence et l'Administration. Dans la deuxième partie, nous passerons en revue les différentes critiques dont cette loi a été l'objet ; nous verrons en même temps les réformes susceptibles d'améliorer le régime des congés payés. A ce propos, nous ferons quelques emprunts aux législations étrangères. Nous n'examinerons d'ailleurs pas celles-ci en détail, car ce travail a déjà été fait (2).

(1) J. O. 12-6-36, Débats Parlem. Chambre ; J. O. 18-6-36, Débats Parlem. Sénat.

(2) V. G. Bachelier : « Les Congés payés à l'Etranger au point de vue international et en France ».

PREMIÈRE PARTIE

La Loi du 20 Juin 1936 Son interprétation jurisprudentielle et administrative

Dans cette partie, nous allons étudier la loi du 20 juin 1936, telle qu'elle se présente actuellement, complétée par les différents décrets pris en application et interprétée par les décisions judiciaires ainsi que les réponses écrites du Ministère du Travail. Nous examinerons successivement quels sont les bénéficiaires des congés payés, quelles conditions ils doivent remplir, en quoi consiste le congé et quelle doit être l'indemnité versée pendant ce congé.

CHAPITRE PREMIER

Bénéficiaires du congé

La loi du 20 juin 1936 ne comporte aucun terme général pour désigner les bénéficiaires du congé annuel payé, elle procède par énumération : « Tout ouvrier, employé ou « apprenti occupé dans une profession industrielle, com-

« merciale ou libérale ou dans une société coopérative, « ainsi que tout compagnon ou apprenti appartenant à un « atelier artisanal ». D'autre part, l'article 2 prévoit l'octroi du congé aux ouvriers et employés des professions agricoles et au personnel des services domestiques.

De cette énumération, on peut induire que le droit au congé est reconnu à tous les travailleurs, quel que soit leur sexe, leur âge, la nature de leur travail, à condition qu'ils soient liés à un employeur par un contrat de louage de services ou d'apprentissage. Il convient donc de définir ces deux contrats.

Nous trouvons la définition du contrat d'apprentissage dans l'article 1^{er} du Code du Travail (Livre I), modifié par la loi du 20 mars 1928 :

« Le contrat d'apprentissage est celui par lequel un « chef d'établissement industriel ou commercial, un artisan ou un façonnier s'oblige à donner ou à faire donner « une formation professionnelle méthodique et complète « à une autre personne qui s'oblige, en retour, à travailler « pour lui, le tout à des conditions et pendant le temps « convenus ».

La loi précise que ce contrat doit être obligatoirement constaté par écrit.

Par contre, le Code du Travail ne contient aucune définition du contrat de louage de services, carence regrettable ; en raison de la variété importante de ces contrats, on ne sait pas, dans bien des cas, si on se trouve en présence d'un contrat de louage de services ou d'un contrat voisin. D'autant plus que ce contrat est bien souvent verbal et que les clauses n'en sont pas établies avec précision. Les tribunaux ont eu à examiner cette question depuis longtemps déjà, principalement en matière d'acci-

dents du travail ; la loi du 8 avril 1898 implique, en effet, également l'existence d'un contrat de travail. La jurisprudence et la doctrine sont parvenues à définir ainsi le contrat de travail : contrat aux termes duquel un travailleur s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre personne, l'employeur, moyennant une rémunération, le salaire, et acceptant d'être subordonné dans l'exécution de son travail à celui qui l'emploie.

A l'aide de cette définition, nous allons examiner certains cas concrets, afin de voir s'il y a bien contrat de travail et par conséquent application de la loi sur les congés payés, ou si au contraire il s'agit d'autres contrats tels que le contrat d'entreprise ou le mandat.

La Cour de Cassation a eu l'occasion de préciser à plusieurs reprises que la véritable caractéristique du contrat de louage de services est l'état de subordination dans lequel se trouve le travailleur pendant l'exécution de son ouvrage. Dans les cas douteux où on peut se demander si on se trouve en présence d'un contrat de travail ou d'entreprise, on doit rechercher si le travailleur est surveillé, s'il reçoit des ordres de son employeur pour l'exécution de son ouvrage. Quand il y a contrat de travail, le salarié se trouve sous la dépendance juridique de son patron. C'est pourquoi le Ministre du Travail a indiqué avec raison (1) que les bénéficiaires des congés payés ne devaient pas être identifiés avec les assujettis aux Assurances Sociales ; d'après la loi du 26 août 1936, « sont affiliées obligatoirement aux Assurances Sociales toutes les personnes « travaillant en quelque lieu et à *quelque titre* que ce soit « pour un ou plusieurs employeurs ». On comprend ainsi

(1) Rép. min. 1347. Déb. Parl. Ch., J. O. 8-12-36.

tous les travailleurs se trouvant dans un état de dépendance économique, notion beaucoup plus large que la dépendance juridique.

Partant des principes ci-dessus dégagés, on doit déduire que la loi du 20 juin 1938 s'applique aux clercs des officiers ministériels, aux secrétaires des médecins et des avocats, aux infirmières des Cliniques médicales privées. Elle s'étend même au médecin engagé par une Compagnie minière ou une Caisse de Secours mutuel, s'il consacre tous les jours un certain nombre d'heures de travail à ses employeurs (1). La Cour de Cassation a confirmé cette interprétation (2) à propos d'un médecin engagé par un sanatorium : quand le médecin a promis de donner des soins continus et quotidiens aux malades hospitalisés moyennant une rétribution proportionnelle, ce contrat est à bon droit considéré comme un louage de services, bien que le médecin conservât une pleine indépendance professionnelle dans l'exercice de son art ; les obligations auxquelles il se trouvait soumis faisant apparaître la dépendance vis-à-vis du propriétaire de l'établissement et le pouvoir de contrôle de ce dernier.

La question est assez compliquée en ce qui concerne les travailleurs à domicile. La loi et les différents décrets d'application n'en font pas mention. A plusieurs reprises le Ministre du Travail (3) a indiqué que ces salariés travaillant d'une manière indépendante, ne peuvent bénéficier d'un congé annuel payé. Par contre, dans une réponse à M. Bonnevey (4), il a fait savoir que les travailleurs à domicile, liés par un contrat de louage de services, peuvent

(1) Rép. min. 1149. *J. O.*, 5-2-37. Déb. Parl. Chambre.

(2) *Gaz. Pal.* 38.2, p. 472.

(3) Réponses écrites, *J. O.* 15-1-37, 11-2-37, 23-4-37.

(4) *Journée Industrielle* du 4-8-36.

réclamer l'application de la loi nouvelle. Le Tribunal Civil de la Seine a rendu une décision en ce sens (1). Il semble bien en effet qu'on puisse distinguer deux catégories de travailleurs à domicile suivant qu'ils sont liés par un contrat d'entreprise ou de louage de services. Là encore il faudra déterminer s'il y a ou non un lien de subordination. Certaines caractéristiques de ce lien ont été définies par la Cour de Cassation (2) : la livraison des objets doit être effectuée dans un délai imposé, le travailleur doit accepter la quantité d'ouvrage offert, le travail effectué est rigoureusement vérifié par l'employeur, l'employé ne travaille que pour un seul patron et tire de ce travail sa principale source de gain. Le travailleur à domicile pourra donc rarement prouver qu'il est lié par un contrat de louage de services et, dans la plupart des cas, il ne pourra bénéficier d'un congé payé.

De même les gérants de succursales nantis de pouvoirs étendus et jouissant d'une large initiative ne pourront réclamer l'octroi d'un congé payé, sauf quand certaines conventions leur confèrent la qualité de salariés (3). Sont également exclus de la loi du 20 juin 1936 les artistes dramatiques, les ouvreuses de théâtre, les préposées aux vestiaires, ces différentes personnes sont considérées titulaires d'un contrat d'entreprise.

Une exception doit être faite en ce qui concerne les chauffeurs de taxis. Ils travaillent dans une indépendance presque complète, il est à peu près impossible de les surveiller dès qu'ils sont sortis du garage, ils prennent des voyageurs quand ils le veulent, se reposent aux stations

(1) Trib. Civ. Seine, 6-12-37 ; dans le même sens Cons. Prudh. Seine 13-5-37 (*Journal Juges de Paix* 37.260).

(2) Cass. Civ., 20-3-34.

(3) Rép. ministérielle à M. Pourtalet, J. O. 12-6-37.

quand il leur convient ; ils semblent donc bien plutôt liés par un contrat d'entreprise à la société qui les emploie. Très souvent, la société loue ses voitures aux chauffeurs pour la journée, on est alors en présence d'un contrat de louage de meubles. Cependant, même dans ce cas, la Cour de Cassation (1) a admis que, malgré les apparences, le contrat qui lie les chauffeurs de taxis peut être considéré comme un contrat de travail. Cette décision est motivée par le fait que, parfois, la compagnie exige des chauffeurs une certaine tenue, le port d'un uniforme et surtout qu'ils sont placés sous la surveillance d'inspecteurs pouvant à tout moment les contrôler. Le décret-loi du 20 octobre 1935 relatif au régime des Assurances Sociales a d'ailleurs reconnu la qualité de salariés aux chauffeurs de taxis. Etant donnée cette interprétation, on admet que les locataires-chauffeurs ont droit aux congés payés suivant le régime établi par la loi du 20 juin 1936 (2).

Pour ce qui est de l'octroi des congés payés aux voyageurs de commerce, il importe de voir s'ils sont liés à la maison qu'ils représentent par un contrat de travail ou par mandat. Le voyageur est-il tenu, avant tout, de fournir son travail à cette maison et sous sa direction ? ou au contraire sa mission principale est-elle de passer des contrats avec des tiers au nom de cette firme ? Dans ce deuxième cas, le voyageur travaille en toute indépendance, on doit reconnaître qu'il a la qualité de mandataire et que, par conséquent, il ne peut réclamer le bénéfice de la loi du 20 juin 1936. Mais actuellement on tend à accorder une importance croissante au contrat de travail en cette ma-

(1) Cass. Civ. 19-11-34.

(2) Rép. min. à M. J. Denais, 3036, Déb. Parl. J. O. 24-11-36.

tière ; la loi du 18 juillet 1937 est caractéristique à cet égard :

« Les conventions passées entre les industriels et commerçants d'une part et les voyageurs ou représentants d'autre part sont des contrats de louage de services quand les voyageurs, représentants ou placiers, travaillant pour une ou plusieurs maisons, rémunérés par une remise proportionnelle ou des appointements fixes, exercent d'une façon exclusive et constante leur profession, ne font aucune opération pour leur compte personnel et sont liés à leur maison par des contrats indiquant la nature des marchandises à vendre, leurs régions et commissions ».

Par conséquent, dans de nombreux cas, les voyageurs de commerce seront liés par un contrat de travail et pourront bénéficier des congés payés.

Dès qu'un salarié peut établir qu'il est lié par un contrat de travail, il est en droit de réclamer un congé payé — les autres conditions exigées par la loi étant remplies —, peu importe qu'il travaille simultanément pour le compte de plusieurs employeurs. On ne peut prétendre qu'il se forme un contrat de durée déterminée chaque fois que le salarié vient travailler, la Cour de Cassation considère comme un contrat de durée indéterminée une succession de contrats à durée déterminée (1). La même solution doit être donnée pour le cas d'une personne travaillant quelques heures par jour chez un employeur et s'occupant le reste du temps d'une manière indépendante, il convient de faire abstraction du caractère accessoire ou occasionnel que l'emploi peut présenter (2).

(1) Rép. ministérielle, J. O. 30-1-37.

(2) Rép. ministérielle à M. Lachal. Déb. Parl. Ch. 1805; J. O. 9-3-37.

Cependant une exception a été faite en ce qui concerne les femmes de ménage (1) effectuant chaque jour quelques heures de travail dans différentes maisons. Elles font partie du personnel des services domestiques et, à ce titre, leur droit au congé est régi par le décret du 10 novembre 1937. Or l'article 1^{er} de ce décret précise que la loi sur les congés payés ne s'applique qu'aux travailleurs occupés normalement et d'une façon continue par le même employeur. On ne voit pas bien pour quel motif refuser le congé à une femme de ménage occupée chez plusieurs employeurs, alors qu'elle y aurait droit si elle travaillait dans une seule maison et que d'autre part les autres salariés occupés simultanément dans plusieurs entreprises peuvent bénéficier du congé en l'absence de toute disposition contraire.

Enfin les travailleurs des professions impliquant des services discontinus bénéficient des congés payés en vertu de décrets spéciaux.

On doit signaler le régime exceptionnel des journalistes. Bien que liés par un contrat de travail avec une entreprise privée, ils ne sont pas soumis à la loi du 20 juin 1936, car le statut de leur profession, régi par la loi du 29 mars 1935, leur accorde un congé de plus longue durée, un mois à cinq semaines suivant le temps d'ancienneté dans l'entreprise.

Naturellement la loi du 20 juin 1936 ne s'applique qu'au personnel des entreprises privées à l'exclusion des employés auxiliaires ou titulaires des administrations publiques. La plupart de ces derniers profitent d'ailleurs depuis longtemps d'un congé annuel en vertu du statut régissant leur profession (2).

(1) Tribunal de Paix du 7^e arr., 27-5-38 ; dame Forestier c. dame Milbert. *Gazette des Tribunaux*, 7-7-38.

(2) Rép. min. à M. Maurice, 3830 ; Déb. parl. Sénat ; J. O., 27-11-36.

Par contre, le personnel des services publics ayant le caractère d'établissements industriels et commerciaux est soumis à la loi nouvelle (1) ; de même que les civils travaillant pour le compte et sous la responsabilité d'un fonctionnaire ou employé public :

« La circulaire du 17 août 1936 a prévu que la loi s'étendait au personnel civil employé par les maîtres ouvriers des corps de troupe » (2).

(1) Rép. minist. à M. Montel, J. O. 21-5-37.

(2) Rép. minist. à M. Voisin, J. O. 1-10-36.

CHAPITRE II

Conditions requises pour bénéficier du congé

Le droit au congé ne se conçoit naturellement que pour les personnes occupant un emploi d'une manière habituelle : celles travaillant depuis peu n'ont pas besoin de repos, les employeurs ne peuvent être astreints à cette nouvelle charge s'ils n'ont pas déjà eu le temps de bénéficier du travail de leurs salariés.

Aussi est-il normal que la loi du 20 juin 1936 ait soumis l'octroi du congé annuel à la condition d'une durée minimum d'emploi accomplie d'une façon continue. Cependant, il existe certaines catégories de travailleurs qui, du fait même de leur profession, sont obligés de changer fréquemment d'entreprises, ils se trouveraient donc privés du congé annuel, c'est pourquoi la loi a prévu dans son article 54 *i* que des dérogations seraient apportées au régime normal. Au lieu de la continuité des services accomplis dans une même entreprise, on prend en considération un certain nombre d'heures ou de jours de travail effectif accomplis dans une ou plusieurs maisons.

A. — CONTINUITE DES SERVICES

Par son article 54 *f*, la loi précise que le salarié doit avoir accompli un an de services continus dans la même entreprise pour bénéficier d'un congé de quinze jours, s'il ne totalise que six mois de services continus, il n'a droit qu'à

un congé d'une semaine. La rigueur de cette disposition légale a d'ailleurs été considérablement adoucie par le décret du 1^{er} août 1936 : Son article 4 dispose qu'on doit considérer comme « services continus » la période pendant laquelle le travailleur est lié à son employeur par un contrat de travail, même si l'exécution de celui-ci a été interrompue sans qu'il y ait eu résiliation de ce contrat. On trouve des textes semblables dans le décret du 26 septembre 1936 relatif aux professions agricoles et dans celui du 10 novembre 1937 relatif aux services domestiques.

Par conséquent, il y aura « continuité des services » tant que le contrat de travail n'aura pas été rompu même si son exécution a été suspendue parfois. Nous aurons donc à examiner successivement les causes de suspension et les causes de rupture du contrat de travail.

Au préalable, il importe de définir exactement quel est le point de départ des « services continus ». C'est indiscutablement la date de l'embauchage de l'ouvrier quand celui-ci n'a accompli qu'un an de service dans l'entreprise. Mais quand l'ouvrier, depuis plusieurs années, embauché dans l'entreprise, a déjà bénéficié l'année précédente d'un congé payé, certains commentateurs (1) ont estimé que la durée des services devait se calculer à partir de la date de rentrée des vacances. Cette interprétation semble erronée, elle ne repose sur aucun texte, bien au contraire, l'article 4 du décret du 1^{er} août 1936 indique que le congé payé n'interrompt pas la durée des services continus. On doit donc toujours se référer à la date d'embauchage (2). L'exemple suivant fera comprendre tout l'intérêt de cette question :

(1) *Revue des questions prud'homales*, sept. 1936, p. 838.

(2) En ce sens, Cass. Civ. 30-3-38, *Lerebourg et de Brétizel c. Deschamps*. *Questions Prud'homales*, juin 1938; Cass. Soc., 3-11-38, *Ets Kochlin c. Lefèvre*, *Gaz. Pal.*, 39.1.167.

Un ouvrier est entré dans une usine le 1^{er} juillet 1936 ; en 1937 il a pris son congé annuel du 15 au 30 septembre, il quitte cette usine en août 1938. Si on calcule la durée des services continus à partir de la rentrée du congé de 1937, l'ouvrier n'a pas accompli un an de services et n'a pas droit à quinze jours de congé. Mais le congé annuel n'ayant pas interrompu les services continus, on doit reconnaître qu'en août 1938 la période d'un an est bien accomplie.

La durée des services continus s'apprécie au moment du départ au congé.

I. — CAUSES DE SUSPENSION DES SERVICES CONTINUS

Les décrets du 1^{er} août 1936 (art. 4), du 26 septembre 1926 (art. 2) et du 10 novembre 1937 (art. 2) énumèrent les différentes causes de suspension du contrat de travail :

« Ne sauraient notamment être considérés comme interrompant la durée des services continus, les jours de maladie, si le contrat n'a pas été résilié, les repos des femmes en couche prévus par l'article 29 du livre I du Code de Travail, les périodes obligatoires d'instruction militaire, les jours de chômage, les périodes de congé annuel et le délai congé, les absences autorisées, si le travailleur, pendant ces absences, n'a pas occupé un autre emploi rémunéré. »

Il convient de faire remarquer dès maintenant les termes : « ne sauraient notamment » cette liste est donc simplement énumérative et non limitative.

Maladie

Le principe général est que la maladie suspend seulement l'exécution du contrat de travail, les jours de maladie sont compris dans la période des services continus dès lors que l'employeur ne prouve pas que pendant ce temps il a résilié le contrat l'unissant à l'ouvrier (1). La résiliation du contrat n'intervient que le jour où le patron notifie sa décision à l'employé.

Cette solution est d'ailleurs en accord avec une jurisprudence antérieure en vertu de laquelle la maladie permet à l'employeur de rompre le contrat de travail seulement quand il est obligé de remplacer l'ouvrier malade (2).

Cependant des questions spéciales se posent quand la maladie se trouve être de longue durée :

1° La maladie survient avant la période ordinaire de vacances et se prolonge au delà de cette période, si le contrat est résilié par l'employeur, le travailleur a droit à une indemnité compensatrice s'il a accompli la durée minimum des services continus (3).

Quand le contrat n'a pas été résilié, l'ouvrier se trouve néanmoins dans l'impossibilité de prendre des vacances, le patron devra-t-il verser une indemnité représentative du congé qui se cumulera avec les prestations des Assurances Sociales ?

Certains auteurs avaient admis cette solution prétendant que le salarié avait acquis le droit au congé en raison de son travail antérieur, et que n'ayant pu bénéficier de ce

(1) Rép. min., J. O. 13-11-36, 5-12-36, 10-3-37, 30-4-37, 26-5-37 ; Cass. Civ., 24-11-37 ; G. P., 38.1.120.

(2) Cass. civ., 3-12-34 ; G. P., 35.1.29.

(3) Voir *infra*, rupture du contrat de travail par l'employeur.

repos par suite de circonstances indépendantes de sa volonté, il devait, en toute équité, recevoir une compensation. On a trouvé une application jurisprudentielle de cette théorie (1).

Mais la Cour de Cassation (2) a émis récemment un avis différent. En l'espèce, il s'agissait d'une ouvrière malade du 26 mai au 25 novembre 1936, d'où contrat de travail suspendu pendant toute la durée de la période ordinaire de vacances, l'ouvrière avait ainsi été mise dans l'impossibilité de remplir ses engagements vis-à-vis du patron, celui-ci se trouvait nécessairement délié envers elle de ces obligations corrélatives pendant le même temps ; l'ouvrière n'a pas droit non plus à l'indemnité compensatrice, celle-ci n'étant due qu'en cas de rupture par le patron (art. 5 du décret du 1^{er} août 1936).

2°) La maladie survient pendant la période ordinaire des vacances et avant que le salarié ait pu bénéficier de son congé (sinon aucun problème ne serait posé) le tour de départ peut être retardé afin que le travailleur prenne son congé dès qu'il sera rétabli. Mais on rencontre des difficultés pratiques : on ne peut déterminer exactement le moment où la maladie se trouve terminée du fait qu'il n'y a pas de reprise effective de travail ; le plus simple serait donc de résoudre le droit au congé en une indemnité, sans faire de distinction précise entre les jours de maladie et les jours de congé.

3°) La maladie survient pendant le congé, il semble alors très difficile de déplacer le congé, le versement de l'indemnité de congé sans autre obligation semble le seul moyen d'éviter des complications.

(1) Conseil Prud'hommes Seine, 26-4-37 ; *Journ. Jug. P.*, 37.213.

(2) Cass. Soc., 27-10-38, Sté les Filés de Calais c. dame Andrieux, *Gaz. Pal.*, 39.1.127.

Accident de travail

L'accident du travail n'est pas compris dans l'énumération de l'article 4 du décret du 1^{er} août 1936, mais la Cour de Cassation n'a jamais fait de distinction entre un arrêt dû à une maladie et celui dû à un accident du travail. Spécialement au point de vue des congés payés, elle a eu l'occasion de confirmer cette jurisprudence (1). C'est d'ailleurs également la thèse du Ministère du Travail (2).

Période de repos accordée aux femmes en couches

Cette période doit également être comprise dans la durée des services continus. Cette disposition n'est d'ailleurs qu'une application de l'article 29 du livre I Code du Travail :

« La suspension du travail par la femme pendant 12 semaines consécutives, dans la période qui précède et suit l'accouchement, ne peut être une cause de rupture par l'employeur, du contrat de louage de services. »

« Au cas où l'absence de la femme à la suite d'une maladie, attestée par certificat médical, comme résultant de la grossesse ou des couches, mettant l'intéressée dans l'incapacité de reprendre son travail, se prolongerait au delà du terme fixé à l'alinéa précédent, sans excéder quinze semaines, l'employeur ne pourra lui donner congé pendant cette absence. »

Au cas où la maladie consécutive aux couches se prolon-

(1) Cass. Soc., 27-10-38, « Lampes Zénith » c. Darbon; Gaz. Pal., 39.1.127

(2) Rép. min., J. O. 30-1-37, 22-8-37.

gerait au delà de quinze semaines, l'employeur pourra résilier le contrat de travail comme pour une maladie quelconque.

Absences autorisées

Il serait inadmissible que ces absences prises avec l'accord de l'employeur puissent entraîner la rupture du contrat de travail, elles en suspendent seulement l'exécution. Il n'en est pas de même toutefois quand le travailleur a occupé pendant ce temps un autre emploi rémunéré (1), il est alors censé avoir rompu son contrat de travail pour en stipuler un nouveau avec un autre employeur. Au contraire, le contrat est rompu quand le salarié s'est absenté un certain temps sans autorisation et sans motif (3).

Nous avons vu également que le congé annuel payé n'interrompait pas la durée des services continus (2).

Périodes d'instruction militaire

Les périodes d'instruction militaire doivent être comprises dans la durée des services continus ; l'article 23 du livre I du Code du Travail précise en effet que ces périodes suspendent seulement l'exécution du contrat (4). Sont seules visées ici les périodes obligatoires à l'exclusion du temps volontairement passé par les salariés officiers ou sous-officiers de réserve pour suivre des exercices organisés par une école de perfectionnement. Mais presque toujours

(1) Art. 4 *in fine* du décret 1-8-36.

(2) V. *supra*, p. 17.

(3) Cass. Civ. 8-7-37, Leloven c. Ruel ; *Quest. Prudh.* octobre 37.

(4) Rép. min., *J. O.*, 31-7-36. Conseil de Prudh. Nevers, 1-10-36 ; *G. P.*, 36.2.755.

ce temps est considéré comme une absence autorisée par l'employeur, il ne se trouve donc pas de difficultés (1).

Le service militaire obligatoire ne peut être assimilé à une période d'instruction, il constitue un cas de résiliation du contrat de travail sauf convention spéciale (2). Dans ce cas, bien souvent l'employeur promettra seulement de reprendre son employé, la durée du service militaire ne sera donc pas comprise dans les services continus.

Chômage

Le chômage n'est pas non plus de lui-même une cause de rupture du contrat de travail tant que l'employeur ne résilie pas ce dernier (3).

La Cour de Cassation s'est d'ailleurs prononcée en ce sens à plusieurs reprises (4), « le chômage n'interrompt pas « la durée des services continus si le contrat n'a pas été « formellement résilié ». L'inscription au fonds de chômage ne peut être considérée comme une résiliation du contrat de travail. Peu importe que le chômage soit total ou partiel, qu'il consiste en une diminution des heures ou des jours de travail. En particulier, si l'ouvrier ne travaille que deux ou trois jours par semaine, on doit considérer qu'il est occupé d'une manière continue, la Cour de Cassation estime qu'une succession de contrats à durée déterminée constitue un contrat à durée indéterminée.

Par contre, il arrive souvent que le contrat de travail est

(1) Rép. min., *J. O.*, 2-2-37.

(2) Rép. min., *J. O.*, 13-9-36

(3) Rép. min., *J. O.*, 6-3-37, 5-12-36 ; Trib. civ. Seine, 18-1-37, Aff. Latour c. Dalmat. *Quest. Prud'h.* 37, p. 419.

(4) Cass. Civ., 29-12-37, Colin c. Jamet ; *G. P.*, 38.1.281.

rompu à l'occasion du chômage (1). Le juge du fond doit rechercher si le contrat n'a pas été rompu pendant la durée du chômage du fait que le travailleur a pris du service dans une autre maison. Dans ce cas, si le salarié reprend ensuite sa place chez son employeur primitif, c'est en vertu d'un nouveau contrat, il ne peut prétendre que ses services antérieurs au chômage s'ajouteront à ceux accomplis depuis la reprise du travail.

Il semble cependant qu'on doive faire une exception en ce qui concerne le salarié occupé dans deux entreprises antérieurement à la mise en chômage. Si une seule des entreprises chôme, son directeur ne pourra invoquer a rupture du contrat sous prétexte que l'ouvrier a continué à travailler dans l'autre entreprise.

Le cas très particulier des professions agricoles doit être signalé. On doit considérer que pendant le chômage, la durée des services continus est suspendue en même temps que l'exécution du contrat de travail. Cette solution est une conséquence du système établi pour calculer l'indemnité de congé (2).

La preuve de la non résiliation du contrat de travail est une question de première importance pour le travailleur, ici encore plus qu'en cas de maladie. L'article 2 (§ 5) du décret-loi du 28 octobre 1935 sur les Assurances Sociales constitue à cet égard un excellent moyen de preuve (3).

« Pour les assurés qui quittent leur employeur dans le
« courant d'un trimestre, les contributions patronales et
« ouvrières doivent être versées au plus tard dans les dix
« premiers jours du mois qui suit la date du départ des

(1) Cass. Civ., 1-4-38, Gordon c. Oriol ; *Quest. Prudh.*, juin 1938.

(2) Voir *infra*, Chap. IV.

(3) Le Tribunal Civil de la Seine en a fait application dans un jugement du 31-5-37, Aff. Sté Guillemet c. Constant.

« ouvriers et employés, pour la partie du trimestre écoulée
« avant cette date. »

Grève

Nous allons maintenant examiner une question extrêmement controversée, la grève ; entraîne-t-elle la rupture du contrat de travail ou est-elle une simple suspension de son exécution ? La solution à donner présente un intérêt de premier ordre pour le travailleur : la grève est un acte de volonté de sa part, par conséquent, si elle provoque la rupture du contrat de travail, elle doit entraîner toutes les conséquences de la rupture volontaire par le salarié (1). Nous devons d'abord remarquer que la loi du 20 juin 1936 ainsi que les décrets pris en application, ne font aucune mention de la grève. Donnant un sens limitatif à l'article 4 du décret du 1^{er} août 1936, certains commentateurs ont pensé que la grève ne peut être qu'une cause de rupture du contrat de travail du fait que cet article ne l'indique pas dans les causes de suspension. Mais, ainsi que nous avons déjà eu l'occasion de le voir, l'article 4 est simplement énonciatif. En réalité, cette question a été volontairement écartée par le législateur, il a laissé le soin de la trancher aux juridictions compétentes ainsi que le précisent deux réponses ministérielles (2).

Cette controverse a divisé la doctrine bien avant 1936. Pour certains auteurs, la grève est simplement une inexécution du contrat donnant seulement droit à la partie lésée (le patron) de demander la résiliation : l'ouvrier qui

(1) Voir *infra*, Rupture du contrat de travail.

(2) Rép. min. déb. parlem. Ch. 2950, J. O. 5-11-36 ; rép. min. déb. parlem. Ch. 3036, J. O. 24-11-36.

se met en grève n'a nullement l'intention de quitter l'entreprise, bien au contraire, il agit ainsi pour obtenir de la direction des conditions plus avantageuses. C'est justement là le point faible de cette théorie, si l'ouvrier a bien l'intention de conserver son emploi, il désire néanmoins rompre son contrat actuel afin d'en conclure un nouveau plus avantageux. La Cour de Cassation a d'ailleurs adopté cette théorie (1), d'après elle on peut assimiler la grève au départ sans préavis, le contrat est censé ne plus exister.

On pourrait donc penser que cette question se trouvait complètement résolue, mais en 1936 elle présenta un intérêt tout nouveau : la loi sur les congés payés était immédiatement applicable à condition, bien entendu, que les travailleurs justifiasent d'une durée de services continus de 6 mois ou d'un an : or, beaucoup d'entr'eux allaient se voir privés de congé du fait qu'ils s'étaient mis en grève en juin. Un certain nombre de décisions avaient prétendu que la grève ne rompait pas d'elle-même le contrat de travail. On donnait ainsi satisfaction à la masse ouvrière (2). Les motifs de ces décisions étaient parfois assez fantaisistes : d'après le Conseil de Prud'hommes de Besançon (4-12-36) la grève ne rompait pas le contrat quand elle était faite pour poursuivre un mouvement revendicatif général : pour le Conseil de Prud'hommes de Mulhouse (27-11-6), la même solution doit être donnée quand la

(1) Cass. Civ. 29-10-30, *Gaz. Pal.*, 30.2.848.

(2) Conseil Prud'h. Rive de Gier, 21-8-36, *Revue Questions Prud'homales* 1936, p. 1064 ; Cons. Prud. Dijon 12-9-36, *Questions Prud'h.* 1937, p. 18 ; Cons. Prud. Vichy 16-9-36, *Questions Prud'h.* 1936, p. 1062 ; Cons. Prud. Boulogne-sur-Mer, 29-9-36, *Questions Prud'h.* 1937, p. 16 ; Cons. Prud. Dijon, 10-10-36, *Questions Prud'h.* 1937, p. 18 ; Cons. Prud. Besançon, 4-12-36, *Questions Prud'h.* 1937, p. 218 ; Trib. Paix Montfort-l'Amaury, 29-10-36, *Questions Prud'h.* 1936, p. 1150 ; Trib. Civ. Seine, 11-9-37, *Questions Prud'h.* 1937, p. 219 ; Cons. Prud'h. Toulon, 1-10-36, *Droit ouvrier* oct. 1936, p. 263 ; Cons. Prud'h. Villeneuve-Saint-Georges, 31-10-36, *Droit ouvrier* oct. 1936, p. 262 ; Cons. Prud'h. Mulhouse, 27-11-36, *Gaz. Pal.* 37.1.156 ; Boulogne-sur-Mer, 27-11-36 ; Sein. Jurid. 26-2-37 ; Trib. Paix Saint-Nazaire, 18-1-37.

grève est générale et revêt un caractère spécial du fait que le gouvernement y est intervenu : l'ouvrier a pu croire accomplir un acte d'offensive politique autant qu'un geste de défense économique, la situation peut alors être qualifiée de fait du prince et s'oppose à l'application des règles ordinaires. Il est inutile de souligner le manque complet de fondement juridique de telles décisions. On trouve d'ailleurs un bon nombre de jugements plus sérieusement motivés admettant la rupture du contrat de travail (1).

Spécialement en matière de congé payé, la Cour de Cassation a eu l'occasion à plusieurs reprises de confirmer son interprétation antérieure (2). Mais, d'autre part, elle a reconnu (3) que les parties en présence pouvaient stipuler le maintien du contrat primitif malgré la grève. Cette décision est d'ailleurs en conformité avec la tendance générale de la loi du 20 juin 1936 qui laisse toute latitude aux employeurs pour accorder un régime plus favorable. Le même arrêt indique cependant que les journées de grève ne seront pas comptées dans la période des services continus, à moins que, lors de la reprise du travail, il ait été spécialement convenu que les journées de grève seraient considérées comme jour de travail effectif afin de parfaire le temps de service donnant droit au congé. Il ne surgit aucune difficulté tant que l'accord passé entre les parties est précis. Mais les Tribunaux ont eu à juger des cas où

(1) Cons. Prud. Nîmes, 16-9-36, *Questions prud'h.* 1936, p. 975; Trib. Paix Pont-Saint-Esprit, 3-10-36, *Questions prud'h.* 1936, p. 1072; Cons. Prud'h. Epervay, 15-10-36, *Questions prud'h.* 1937, p. 15; Trib. Paix Grasse, 16-10-36, *Questions prud'h.* 1936, p. 1078; Cons. Prud'h. Avignon, 12-11-36, *Questions prud'h.* 1936, p. 1157; Trib. Civ. Boulogne-sur-Mer, 27-11-36, *Questions prud'h.* 1937, p. 17; Trib. Civ. Périgueux, 30-11-36, *Questions prud'h.* 1937, p. 218, *Gaz. Pal.*, 37.1.155; Cons. Prud'h. Vienne, 12-8-36, *Gaz. Pal.*, 36.2.910; Trib. Civ. Versailles, 13-11-36, *Gaz. Pal.*, 37.1.99.

(2) Cass. civ., 10-11-37, *Gaz. Pal.*, 37.2.919; Cass. civ., 24-11-37, *Gaz. Pal.*, 38.1.120.

(3) Cass. civ., 22-12-37, *Gaz. Pal.*, 38.1.282.

on ne se trouvait en présence que de présomptions ou d'accords conclus en termes vagues. C'est ainsi qu'un jugement — objet d'un pourvoi en cassation — avait déclaré qu'il n'y avait pas rupture de contrat par suite de grève, sous prétexte que l'employeur n'avait notifié aucun préavis à l'ouvrier, qu'il ne lui avait remis ni cartes d'Assurances Sociales ni certificat de travail. Avec raison, la Cour de Cassation (1) a décidé qu'un tel jugement n'était pas justifié : l'obligation du préavis n'est imposée qu'à la partie qui prend l'initiative de mettre fin au contrat par sa seule volonté ; le paiement du salaire doit, en principe, être fait sur les lieux du travail, l'ouvrier ayant cessé brusquement son travail ne peut ainsi tirer argument de ce qu'il n'a pas été réglé de son salaire ; enfin le certificat de travail et les cartes d'Assurances Sociales sont quérables et non portables. On ne peut donc induire de ces faits qu'il y a accord tacite de la part de l'employeur pour maintenir le contrat primitif. La Cour de Cassation (2) a également annulé un jugement qui invoquait en faveur de la non rupture le fait que pendant la grève, des pourparlers avaient été engagés entre les organisations professionnelles et que le conflit avait été arbitré par le préfet.

Assez souvent les grèves se terminent par la conclusion d'un accord d'une portée générale, l'exemple typique est l'accord stipulant qu'« aucune sanction ne sera prise pour faits de grève ». Doit-on considérer comme une sanction le fait de ne pas tenir compte des services antérieurs à la grève, pour la détermination du droit au congé ?

D'après le Tribunal civil de Boulogne-sur-Mer (3), la

(1) Cass. civ., 8-12-37, *Gaz. Pal.*, 38.1.257.

(2) Cass. civ., 24-11-37, *Gaz. Pal.*, 38.1.181.

(3) Jugement du 22-11-36, *G. P.*, 37.1.152.

question de devrait même pas être posée, cette stipulation signifie simplement que les patrons ne devront pas se laisser influencer par les faits de grève pour choisir le personnel qu'ils réembaucheront. Il semble que ce soit restreindre un peu trop la portée de cet accord.

Pour le Tribunal civil de Périgueux (1) cette impossibilité d'avoir droit au congé ne saurait être considérée comme une sanction pour faits de grève, car elle n'est pas la conséquence de la volonté du patron, cette privation découle logiquement du fait volontaire de l'ouvrier qui a refusé brusquement d'exécuter le contrat intervenu à la date de son entrée dans l'établissement ; par le seul jeu des principes généraux de droit, tous les avantages attachés à ce contrat disparaissent par l'effet de sa résolution.

Pour certains commentateurs, il faut distinguer suivant que la période minimum des services continus était ou non réalisée au moment de la grève. Si le travailleur avait un droit acquis, la privation du congé devrait être considérée comme une sanction. Par contre, le travailleur ne pourrait se prévaloir de ses services antérieurs à la grève quand ceux-ci sont inférieurs à la période minimum.

D'après une autre interprétation, la clause « aucune sanction pour faits de grève » a pour but d'effacer tous les inconvénients qui pourraient résulter du conflit de travail. En vertu de cette clause, le « statu quo » antérieur est rétabli sous réserve des modifications expressément apportées aux stipulations primitives (2).

En réalité, cette clause peut avoir des conséquences très

(1) Décision du 30-11-36, *Gaz. Pal.* 37.1.155.

(2) En ce sens, rép. minist. 776, *Déb. parl. Ch.*, J. O. 11-2-37 ; Conseil prud'h. Boulogne, 29-9-36, *Quest. prud'h.* 37, p. 16 ; Conseil prud'h. Alès, 9-10-36, *Quest. prud'h.* 36, p. 1053 ; Trib. Civ. Seine, 11-1-37, *Quest. prud'h.* 37.219.

diverses suivant l'intention des parties. La Cour de Cassation (1) a reconnu aux juges du fond le pouvoir d'apprécier souverainement cette commune intention des parties ; mais il ne peut être tenu compte des journées de grève pour le calcul de la durée des services continus que si, par une dérogation expresse aux principes régissant le louage de services, il a été convenu lors de la reprise du travail que, pour parfaire le temps des services donnant droit au congé, les journées de grève seraient comptées comme journées de travail effectif.

Même en dehors de toute convention postérieure à la grève, on ne peut invoquer la rupture du contrat de travail contre les salariés qui n'ont pris aucune part à cette grève ou qui l'ont même subie contre leur volonté. La Cour de Cassation a reconnu que les faits de grève ne peuvent être imputés à un ouvrier malade lors de la déclaration de la grève, cet ouvrier, congédié comme les autres, a droit à une indemnité de préavis et de congé payé (2). De même, la grève doit être sans effet sur le contrat d'un ouvrier qui a dû la subir et qui a dû interrompre son travail par un acte contraire à sa volonté.

Enfin, on ne doit pas assimiler à la grève l'arrêt de travail sur les lieux mêmes de l'entreprise dans le but d'obtenir du patron le respect des engagements pris par lui. On se trouve ici en présence d'une simple application de l'« *exceptio non adimpleti contractus* ».

(1) Cass., civ., 24-11-37, Billard c. Mignotte, *Gaz. Pal.*, 38.1.180 ; Cass., civ., 22-12-37, *Gaz. Pal.*, 9, février 1938.

(2) Cass. Civ. 9-3-38, Conchon Quinette c. Castopolis, *Questions prud'h.* juin 38.

2. — RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

Pour avoir une idée d'ensemble de la continuité des services nécessaires à l'obtention du congé annuel, on doit examiner dans quels cas il y a rupture du contrat de travail ; quand le contrat a réellement été rompu, la continuité des services n'est plus réalisée et le droit au congé disparaît. En réalité cette question n'est pas aussi simple, car parfois l'ouvrier, privé de son congé par suite de la rupture du contrat, a droit à une indemnité compensatrice. Nous verrons successivement la rupture provoquée par l'employeur, puis par le salarié.

RUPTURE PAR L'EMPLOYEUR

Un changement dans la direction de l'entreprise ne peut entraîner la résiliation du contrat de travail des salariés, le nouveau patron est tenu de respecter les contrats en cours en vertu de l'article 23 (§ 7) du livre I du Code du Travail (1). De même, le fait pour un ouvrier de passer d'un chantier dans un autre ne saurait entraîner la résiliation du contrat, s'il est toutefois nettement établi que les deux chantiers font bien partie d'une même entreprise et ne constituent pas au contraire deux firmes distinctes et indépendantes. Ce point constitue d'ailleurs une question de fait qui doit être tranchée souverainement par le juge du fond (2).

Ne saurait non plus être considéré comme une rupture du contrat de travail un avertissement formulé par le pa-

(1) Cass. civ. 8-12-37, *Gaz. Pal.*, 38.1.215, S., 38.1.87, *D. H.*, 38,85,

(2) Cass. civ. 21-4-37, *D. H.* 37.331, S., 37.1.91.

tron en termes imprécis n'impliquant pas de sa part une décision définitivement prise (1).

Quand le contrat de travail a été effectivement rompu du fait de l'employeur alors que le salarié a accompli une période suffisante pour bénéficier d'un congé, une indemnité compensatrice doit être versée, si toutefois la résiliation n'a pas été provoquée par une faute lourde du salarié (2). En toute équité, le patron ne peut priver l'ouvrier d'un avantage auquel il a droit. Sans cette disposition, il eut été facile à certains patrons de se dérober à l'obligation du congé en résiliant le contrat de travail.

Par contre, si le renvoi est motivé par une faute lourde du travailleur, il ne sera dû aucune indemnité. Que doit-on entendre par « faute lourde » ? En l'absence de toute indication du législateur, on pouvait être tenté de l'assimiler à la faute grave permettant à l'employeur le congédiement sans préavis (3). Cependant la Cour de Cassation (4) a estimé qu'une altercation avec un autre ouvrier, n'ayant occasionné aucun préjudice à l'établissement, ne revêtait pas le caractère de faute lourde entraînant la privation de l'indemnité de congé payé bien qu'elle justifiait le renvoi immédiat. Il y a donc une différence marquée entre la faute lourde et la faute grave. Le décret du 1^{er} août 1936

(1) Cass. civ. 17-2-37, Portet c. Lartigue et autres, *D. H.*, 37.219.

(2) Art. 5 du décret du 1-8-36 ; art. 6 du décret du 10-11-37 ; art. 10 du décret du 26-9-36 ; Cass. civ. 17-2-37, Makaire c. Vian, *Gaz. Pal.*, 10-4-37 ; Cass. civ. 5-5-37, Billeter et Cartier c. Thivollet, *D. H.*, 37.332.

(3) Exemples de fautes graves dégagés par la jurisprudence :

— l'ouvrier qui s'est battu avec un camarade sur les lieux du travail (Cass. Civ. 28-4-37).

— salarié qui a tenté d'en débaucher d'autres (Trib. Civ. Seine 9-7-34).

— ouvrier qui arrive fréquemment en retard à son travail (Cass. Civ. 30-1-35).

— ouvrier qui travaille au ralenti (Trib. Civ. Seine 18-4-35).

— ouvrier qui mensongèrement allègue une maladie pour justifier une absence (Trib. Civ. Seine 16-4-37).

(4) Cass. Civ. 22-6-38 (*Gaz. Pal.*, 38.2.273).

ainsi que ceux du 26 septembre 1936 et 10 novembre 1937 emploient le terme de faute lourde.

Indemnité compensatrice

L'indemnité compensatrice allouée au travailleur est différente suivant que la résiliation intervient pendant ou avant la période ordinaire des vacances.

« Si la résiliation intervient au cours de la période ordinaire de congé, le travailleur a droit à une indemnité correspondant au nombre de jours de congé dont il aurait dû bénéficier en raison de la durée des services continus accomplis au moment où le contrat est résilié (1). »

Ici il n'y a donc aucune difficulté, l'indemnité compensatrice est identique à l'indemnité de congé (2).

« Si la résiliation intervient avant la période ordinaire de congé, le travailleur a droit à une indemnité correspondant au nombre de jours de congé dont il aurait bénéficié au moment de la période ordinaire de vacances de l'établissement, en tenant compte de la durée de ses services continus au moment de la résiliation, ce nombre étant diminué d'autant de jours ouvrables qu'il reste de mois à courir du jour de la résiliation du contrat jusqu'à l'ouverture de la période ordinaire des vacances (3). »

Ce texte a prêté à controverse. On avait tout d'abord pensé qu'il fallait déterminer le nombre de jours ouvrables

(1) Alinéa 2 au 5, déc. 1-8-36 ; dispositions analogues dans l'art. 10 du déc. 26-9-36.

(2) Voir *infra*, chap. IV.

(3) Alinéa 3, art. 5, déc. 1-8-36.

de congé auxquels aurait eu droit le travailleur, s'il avait conservé son emploi jusqu'à l'ouverture de la période ordinaire de congé. Du nombre de jours ainsi obtenu on retrancherait autant de jours ouvrables qu'il y avait de mois entre la date de la résiliation et l'ouverture de la période ordinaire. Mais d'après la Cour de Cassation (1), il faut tenir compte de la durée des services continus du salarié dans l'établissement au moment de la résiliation du contrat sans y ajouter la durée de ceux qu'il aurait pu rendre de cette date jusqu'à celle de l'ouverture de la période ordinaire ; c'est du nombre de jours ouvrables ainsi obtenu qu'on fait la déduction prévue par l'article 5 (alinéa 3) du décret du 1^{er} août 1936.

L'indemnité compensatrice de congé doit se cumuler avec l'indemnité de délai-congé même si le salarié est dispensé de tout travail pendant la durée du préavis. Ces deux indemnités ont des causes différentes et des buts distincts. L'indemnité de délai-congé est due en vertu de l'article 23 livre I du Code du Travail et elle permet à l'ouvrier de chercher un autre emploi, alors que l'indemnité de congé est due en vertu de la loi du 20.6.36 pour permettre au salarié de se reposer (2).

De même on doit admettre que, si le patron refuse sans raison le congé payé et résilie le contrat, l'ouvrier pourra parfois obtenir en plus des dommages-intérêts.

(1) Cass. civ. 30-3-38, Forges et chantier de la Gironde c. Dubuc ; Cass. civ. 30-3-38, Cie Nationale des Radiateurs c. Jardin. V. *Questions prud'homales*, juin 38.

(2) En ce sens, Cass. civ. 20-1-37, G. P. 37.1.387, S. 37.1.90 ; Cass. civ. 17-2-37, G. P. 37.1.625, D. H. 37.218.

RUPTURE PAR LE SALARIÉ

Les textes des décrets pris en application de la loi du 20 juin 1936 ne donnent aucune indication sur les conséquences de la rupture volontaire du contrat de travail par le salarié. Devant ce silence, certains commentateurs se basaient sur le fait qu'aucune disposition législative ne subordonne l'octroi du congé au maintien du contrat de travail jusqu'à la période de vacances et que ce droit au congé ne dépend que de l'accomplissement d'une période minimum de services, ils en inféraient que la résiliation par le salarié ne pouvait entraîner à elle seule la perte de l'indemnité du congé (1).

Cette solution semble quelque peu discutable, le texte de l'article 5 du décret du 1^{er} août 1936 est précis. il énonce un cas où le salarié, n'ayant pu jouir de son congé, a droit à une indemnité compensatrice, c'est en quelque sorte une exception dont on ne peut étendre l'application. Le ministère du Travail s'est d'ailleurs prononcé dans ce sens à plusieurs reprises (2) ainsi que certains tribunaux.

La Cour de Cassation dans deux arrêts importants a décidé que la rupture volontaire du contrat de travail par le salarié entraîne pour lui la perte de toute indemnité compensatrice de congé (3). Le droit à l'indemnité est perdu même si l'employé a quitté son emploi alors que la

(1) En ce sens, Trib. Civ. Seine 6-3-37, Aff. Lévy-Sasson c. Nahoum, *Questions prud'h.*, mai 37.

(2) Rép. minist., Saint-Péru, J. O. 2-10-36 ; rép. min. Manguères, J. O. 3-12-36 ; rép. min. Meilenne, J. O. 18-12-36 ; rép. min. Desbons, J. O. 13-1-37 ; rép. min. Turbat, J. O. 28-4-37 ; rép. min. Riffaterre, J. O. 11-2-37 ; rép. min. Plichon, J. O. 5-2-37 ; rép. min. Montel, J. O. 21-5-37 ; rép. min. Langumier, J. O. 19-6-37.

(3) Cass. civ. 5-5-37, Cie Phosphates de Constantine c. Graidia Sebt Ben Amar ; Cass. civ. 5-5-37, Ets Gailly F. c. Henrion ; *Questions prud'homales*, juillet 1937, *Gaz. Pal.*, 37.1.937.

période de vacances était ouverte (1). Spécialement est privé de l'indemnité, le travailleur qui a rompu son contrat à la suite d'un désaccord avec son employeur sur la date à laquelle il prendrait son congé. Mais il n'en est pas de même si l'ouvrier a rompu le contrat de travail après la période ordinaire de vacances : il aura droit à l'indemnité compensatrice, si les vacances avaient été fixées d'un commun accord à une date postérieure à cette période (2).

Pour compléter cette question, on doit signaler certains cas qui sont assimilés à la rupture volontaire du contrat par le travailleur.

La Cour de Cassation considère que le salarié rompt lui-même le contrat s'il quitte l'entreprise pour ne pas subir les conséquences du chômage, quand, toutefois, l'employeur n'avait pris aucun engagement relativement à la durée du travail (3).

La même solution a été donnée quand un ouvrier, atteint d'une maladie chronique, a sollicité un emploi plus en rapport avec son état de santé et, n'ayant pas obtenu satisfaction, a rompu son contrat de travail (4).

Est également assimilée à une rupture volontaire celle provoquée par la mise en arrestation d'un travailleur en vertu d'une décision de justice (5).

D'autre part, l'article 8 du décret du 12 novembre 1936 (6) décide que l'inexécution d'une sentence arbitrale ou sur-arbitrale par un ou plusieurs salariés, constitue un cas

(1) Cass. civ., 21-7-37, *Gaz. Pal.*, 37.2.617 ; Cass. civ. 19-1-38, *Sté Industrielle Maritime c. Cheylard*.

(2) Trib. Civ. Seine, 31-5-37, *Sté Kermina c. Chevalier*, *D. H.* 37.414.

(3) Cass. civ. 16-2-38, *Gaz. pal.* 38.1.754, *D. H.* 38.210 ; Cass. civ., 22-6-38, *Gaz. Pal.*, 38.2.274.

(4) Cass. civ., 18-5-38, *Aff. Cie Industrielle de Matériel de transports c. Robert*, *Gaz. Pal.*, 38.2.274.

(5) Trib. civ. Seine 7^e Chambre, 22-4-37, *Aff. Cie Française des Automobiles de place c. Basselen Areki*, *Revue Questions prud'homales*, juillet 37.

(6) *J. O.*, 12-11-38.

de rupture injustifiée du contrat de travail et qu'elle entraîne la perte du droit aux indemnités de préavis, de congédiement et de congé payé (1).

Enfin, le refus d'effectuer des heures supplémentaires autorisées ou ordonnées dans l'intérêt de la Défense Nationale, en vertu des lois et règlements sur la durée du travail, constitue, de la part du salarié, un cas de rupture injustifiée du contrat de travail, entraînant notamment la perte du droit au congé (2).

B. — REGIMES SPECIAUX

Il nous reste maintenant à examiner les conditions d'octroi du congé payé relatives aux professions où « les travailleurs ne sont pas normalement occupés d'une façon continue pendant une année dans le même établissement », suivant les termes de l'article 54 *i* du livre II du Code du Travail. Au lieu de la continuité des services, on tient compte du total des jours ou des heures de travail effectif accompli pendant les six mois ou l'année précédant la date de demande de congé (cette durée de six mois ou un an (3) devra être réalisée à une date quelconque de la période ordinaire des vacances).

Les différentes professions comportant des emplois discontinus ont été visées par quatre décrets (4) successifs. Ils établissent chacun un régime quelque peu différent sans qu'on perçoive bien la raison de cette différenciation.

(1) Nous devons faire remarquer que ce décret confirme la jurisprudence de la Cour de Cassation selon laquelle la rupture volontaire du contrat par le salarié entraîne la perte du droit au congé.

(2) Décret du 12 novembre 1938, *J. O.*, 12-11-38.

(3) Circulaire ministérielle, 22-9-37 (*J. O.* 24-9-37).

(4) Décret 14-10-36 (*J. O.* 15-10-36), ports ; décret 18-1-37 (*J. O.* 21-1-37), bâtiments de travaux publics ; décret 30-4-37 (*J. O.* 6-5-37), manutention et transports ; décret 30-7-37 (*J. O.* 4-8-37), fabriqu. d'équipements militaires en cuirs.

Tant qu'une profession n'a pas été visée par un décret établissant un régime spécial, elle est soumise au régime de droit commun, en application de l'article 10 du décret du 1^{er} août 1936 (1).

1) Nous allons d'abord examiner quelles sont les dispositions communes à ces différents régimes spéciaux.

Considérons le cas d'un ouvrier qui a travaillé au cours d'une année chez plusieurs patrons, il aura droit à un congé quand il aura totalisé le temps de travail prescrit, mais on ne peut le contraindre à recourir contre ses employeurs successifs, afin qu'ils lui versent une indemnité proportionnelle à la durée du travail effectué chez chacun d'eux. C'est pourquoi les décrets ont prévu la constitution de caisses de compensation qui s'interposent entre patrons et travailleurs. Les employeurs versent à ces caisses un certain pourcentage des salaires qu'ils paient aux ouvriers. Le moment des vacances venu, les caisses établissent les droits des travailleurs et leur versent l'indemnité qui leur revient.

Les caisses de compensation doivent être agréées par le Ministre du Travail (2), leurs statuts doivent être approuvés. Auprès de chacune d'elles doit être constituée une commission paritaire, afin de trancher les litiges qui pourraient s'élever dans leurs rapports avec les patrons ou les salariés.

Nous passerons en revue un certain nombre de difficultés qui se sont présentées à l'occasion des rapports des employeurs et des salariés avec les caisses de compensation.

(1) Cass. civ. 29-12-37, Colin c. Jammet.

(2) Leurs conditions d'agrément sont fixées par arrêtés ministériels : arrêté 8-3-37 pour les caisses compensation des industries des bâtiments et travaux publics ; arrêté 22-3-37 pour caisses compensation des ports ; arrêté 10-3-37 pour caisses compensation manutention et transports ; arrêté 30-7-37 pour caisses compensation fabriques équipements militaires en cuir.

Le chefs d'entreprise visée par les décrets doivent s'affilier à la caisse de compensation de leur région et lui verser une cotisation déterminée par un pourcentage sur les salaires, ce pourcentage est fixé par les statuts de la caisse. Dans la plupart des entreprises, il se trouve à côté des ouvriers « nomades » un certain nombre de travailleurs occupés d'une manière continue pendant une ou plusieurs années, les employeurs ont souvent cherché à verser directement à ces derniers leur indemnité de congé, afin de ne pas les affilier aux caisses de compensation et d'éviter ainsi les frais supplémentaires entraînés par la gestion des dites caisses. Le Tribunal civil de St-Dié (1) a décidé que l'article 54 *i* du livre II du Code du Travail vise l'ensemble des entreprises appartenant à une même profession et qu'on ne peut faire d'exception en ce qui concerne les travailleurs occupés à titre permanent.

Le Ministre du Travail (2) s'était d'ailleurs prononcé dans le même sens. Toutefois il dispense de l'affiliation les ouvriers titulaires de contrats à durée déterminée, à condition qu'ils soient l'objet d'une déclaration à la caisse au moment de leur départ. Le Ministre admet que la déclaration pour le personnel rétribué au mois soit limitée à un plafond de 1.250 francs par mois, le surplus étant versé directement par l'employeur.

Ces réponses ont été données relativement aux entreprises du bâtiment, mais rien ne s'oppose à l'extension de cette solution pour toutes les professions comportant des emplois discontinus.

Il se peut qu'un travailleur ayant réalisé les conditions requises pour l'obtention du congé, ait été employé dans

(1) Décision du 1-4-38, Riva c. Sté des Els Roche, Petiot et Cie, G. P. 38.2.241.

(2) Rép. min. 20-5-37 ; rép. min. 28-7-37, J. O. 29-7-37.

une entreprise non affiliée à une caisse de compensation. A défaut de recours contre cette entreprise, va-t-il pouvoir recourir contre ses autres employeurs ou contre la caisse ? Il semble que l'employeur, en adhérant à la caisse, ait rempli toutes ses obligations et n'ait aucune indemnité à verser directement (1) ; de son côté, la caisse ne doit verser qu'une indemnité correspondant au nombre d'heures de travail dont les justifications lui ont été fournies. Ni l'un, ni l'autre, ne sont donc responsables envers le travailleur des infractions commises par les employeurs précédents non affiliés.

Les cotisations versées par les employeurs étant calculées d'après les salaires qu'ils paient à leurs subordonnés, on ne peut baser le droit au congé que sur le travail effectivement fourni à l'exclusion des périodes de non travail par suite du chômage, de la maladie, des accidents du travail, des périodes militaires (2).

Les textes indiquant que l'ouvrier doit « avoir travaillé », le juge doit se tenir au sens littéral sans rien ajouter ni retrancher, d'après la Cour de Cassation.

Mais en vertu du même principe, on ne peut refuser au travailleur son congé sous prétexte qu'il s'est mis en grève ou qu'il a rompu volontairement le contrat de travail, la continuité des services n'a aucune part ici (3).

On doit cependant signaler deux exceptions où une période chômée est assimilée au travail effectif : l'une est constituée par la durée du congé payé, l'autre par le délai-congé : souvent quand un employeur remercie un salarié, il le renvoie de suite sans le garder le temps du préavis,

(1) En ce sens, Cass. soc. 10-11-38, *Gaz. Pal.*, 39.1.27.

(2) En ce sens, Conseil Prud'homme de Bayonne, 10-2-37, *D. H.* 37.296 ; Cass. Civ. 17-3-38 ; Gazier : *Les congés payés*, p. 75.

(3) Tribunal de Paix de Paris, 29-10-37, *G. P.* 37.2.873 ; Tribunal civil Saint-Etienne, 8-12-37.

mais lui verse la rémunération qu'il aurait dû recevoir pour cette période.

2) Nous allons voir rapidement quelles sont les professions visées par chaque décret et la durée de travail effectif à laquelle chacun d'eux subordonne l'obtention du congé.

DECRET DU 14 OCTOBRE 1936
(Complété par arrêté du 22.3.37)

1) *Professions visées* : dockers, débardeurs, conducteurs d'appareils de levage et de manutention et tous les travailleurs dont les cotisations d'assurances sociales sont acquittées à l'aide de vignette, occupés dans les ports maritimes et fluviaux.

2) *Conditions d'obtention du congé.*

Ces travailleurs doivent avoir accompli au moins 90 jours de travail depuis six mois pour bénéficier d'un congé d'une semaine, ou 180 jours au moins dans les douze mois précédents pour obtenir quinze jours de congé.

DECRET DU 18 JANVIER 1937
(Complété par arrêté du 8 mai 1937)

1) *Professions visées (1) :*

entreprises de travaux public,
« plomberie et couverture,
« bâtiment-maçonnerie,
« fumisterie,

(1) Se référer à la nomenclature des industries et professions de la Statistique Générale de France.

- entreprises de peinture et vitrerie,
« taille et polissage de pierres, marbreries,
 pierres diverses,
« moulage en plâtre,
« charpentes en bois, menuiserie de bâtiment.

2) *Conditions d'obtention du congé.*

L'ouvrier doit avoir accompli 800 heures de travail au moins dans les six mois précédents pour obtenir une semaine de congé ou 1.600 heures dans les douze mois pour quinze jours de congé.

DECRET DU 30 AVRIL 1937

(Complété par l'arrêté du 10.5.37)

1) *Professions visées (1) :*

emballage, chargement des marchandises dans les halles, marchés,
transports de marchandises,
marchands au détail et en gros de combustibles,
entreprises travaillant pour le compte des grands réseaux de chemin de fer,
entreprises d'affichage, de publicité.

2) *Conditions d'obtentions du congé :* sont identiques à celles établies par le décret du 14 octobre 1936.

DECRET DU 30 JUILLET 1937

(Complété par l'arrêté du 31.7.37)

1) *Professions visées :*

fabriques d'équipements militaires en cuir, de basanes ou cuir, guêtres et molletières en cuir.

(1) Se référer encore à la Statistique générale de France.

2) *Conditions d'obtention du congé.*

Ici — innovation intéressante — on subordonne le droit au congé à la durée du travail accompli dans une ou plusieurs entreprises pendant les douze mois précédent la demande, le congé est de six jours pour un minimum de 25 semaines de travail, un jour supplémentaire est accordé par période de quatre semaines de travail en sus.

CHAPITRE III

Congé

Nous allons voir dans ce chapitre les principales caractéristiques du congé annuel : sa durée, sa continuité, l'époque à laquelle il doit être pris et enfin les obligations de l'employeur et du salarié pendant sa durée.

A. — DUREE DU CONGE

Ainsi que nous l'avons déjà remarqué, la loi du 20 juin 1938 fixe la durée minimum du congé annuel, mais les employeurs ont la faculté d'accorder une période de repos plus longue ; l'article 54 *in fine* précise qu'« il n'est pas « porté atteinte aux usages et aux dispositions des conventions collectives de travail qui assureraient des congés de plus longue durée.

Pour la plupart des salariés, la durée normale du congé est de quinze jours, dont douze jours ouvrables, après un an de services continus et d'une semaine, dont six jours ouvrables, après six mois de services continus. Ainsi que nous l'avons constaté au chapitre précédent (1), il existe une exception pour le congé accordé au personnel des fabriques d'équipements militaires en cuir, sa durée comporte des solutions intermédiaires, elle est rigoureusement proportionnelle au temps de service.

La durée du congé accordé aux employés des professions

(1) Voir page 43.

agricoles (1) est calculée suivant le même principe. Ces travailleurs ont droit à un congé minimum d'une semaine après six mois de services continus, ce délai est augmenté d'un jour ouvrable par mois supplémentaire de services continus.

La loi et les décrets pris en application emploient le terme de « jour ouvrable » sans en fournir de définition (2). D'après la circulaire ministérielle du 24 juillet 1936, les jours ouvrables sont ceux normalement consacrés au travail, même s'ils sont chômés pour des causes temporaires, les jours ouvrables s'opposent aux jours de repos hebdomadaire. Une controverse s'est ouverte à ce sujet au moment de la mise en application de la semaine de quarante heures. Beaucoup d'entreprises répartissent les heures de travail sur cinq jours avec chômage le sixième ; celui-ci doit-il être considéré « ouvrable » ? En 1936, il semblait bien que ce sixième jour constituait une cause définitive de chômage ; d'après la circulaire du 24 juillet 1936, on devait donc le considérer comme un jour « non ouvrable ». Mais cette argumentation ne tient pas, car la répartition des quarante heures de travail sur cinq jours n'est qu'un détail d'organisation intérieure des entreprises. Le Ministre du Travail (3) a indiqué que « le sixième jour de la semaine, même s'il est chômé, doit être considéré comme « un jour ouvrable pour la détermination du congé annuel payé ; adopter une définition contraire aurait pour

(1) Pour la définition des professions agricoles, l'art. 1^{er} du décret du 26-9-36 renvoie à un décret-loi du 30-10-35 (D. P. 35.4544).

Sont réputées agricoles :

Exploitations forestières ; exploitations agricoles et d'élevage.

Artisans ruraux.

Exploitations diverses (entrepreneurs de battages et travaux agricoles).

(2) Sauf le décret du 10 nov. 37 qui a adopté (art. 4) la définition donnée par la circulaire du 24-7-36.

(3) Circulaire ministérielle du 28-5-37 (J. O. 28-5-37).

« effet de faire dépendre la durée du congé du régime en
« vigueur dans l'entreprise, ce qui paraît inadmissible étant
« donné que la répartition des quarante heures sur cinq
« jours n'est qu'une modalité d'application de la loi du
« 21 juin 1936 (1). »

Une exception doit pourtant être faite en ce qui concerne le jour de départ en congé : quand le congé commence le samedi alors que l'ouvrier a accompli ses quarante heures de travail, les cinq premiers jours de la semaine, ce samedi bien que « jour ouvrable » ne doit pas compter dans la durée du congé.

La même circulaire ministérielle signale que le jour ouvrable s'oppose au jour férié. Dans ces conditions, doit-on augmenter le congé d'un jour, lorsque dans sa durée se trouve compris un jour férié ? Pour résoudre cette question le Ministre du Travail (2) recherche si l'entreprise travaille ou non pendant le jour férié : dans la négative seulement, le salarié aura droit à un jour de congé supplémentaire.

A plus forte raison les jours « où l'on fait le pont » sont considérés comme des jours ouvrables, ils ne comportent pas de chômage obligatoire (3).

De la durée du congé ainsi établie ne peuvent être déduits les jours où le salarié n'a pas travaillé par suite des causes qui n'interrompent pas la continuité des services (4) (maladie, maternité, accidents du travail, chômage, etc., etc.).

La question est plus délicate quand les entreprises ver-

(1) Les décrets-lois de nov. 1938, exigeant que dans certaines professions les 40 heures soient réparties sur 6 jours, renforcent cette interprétation.

(2) Circulaire ministérielle du 27-5-37 (J. O. 28-5-37).

(3) Rép. minist. Plichon, J. O. 13-9-36.

(4) Les déc. 1-8-36, 26-9-36, 10-11-37 indiquent : « ne sauraient interrompre la continuité des services ni être déduits de la durée du congé », voir le détail au chap. III.

sent aux travailleurs pour les journées de maladie le même traitement que s'ils avaient effectivement travaillé. Le Ministre du Travail a fait savoir (réponse du 30.4.37) que la durée du congé ne saurait être restreinte du fait que l'absence pour maladie n'aurait entraîné aucune perte de salaire. Cette interprétation semble fondée, car le paiement intégral du salaire pendant les jours de maladie est effectué en vertu du contrat passé entre les parties, alors que le congé est dû en vertu de la loi, d'autre part, les entreprises récupèrent pour leur propre compte les indemnités de demi-salaire versées par les Assurances Sociales pendant la maladie.

B. — CONTINUITE DU CONGE

Le but du congé annuel est de procurer une détente par un repos prolongé, on ne doit donc pas pouvoir le fragmenter en plusieurs périodes de faible durée. La fragmentation du congé de quinze jours en deux périodes égales ne présenterait cependant pas le même inconvénient et elle peut être parfois très désirable pour les deux parties en présence. Cependant la loi du 20 juin 1936 dispose seulement dans son article 2 relatif aux professions agricoles et aux services domestiques que « des accords pourront permettre des congés fractionnés ». Le fractionnement du congé n'est possible que pour ces deux catégories de professions ; l'article 1^{er} de la loi relatif aux professions industrielles, commerciales, libérales, précise que le congé doit être continu. Il semble que cette différence de régime soit due à une erreur du législateur.

A la séance de la Chambre des Députés, le 11 juin 1936,

M. Léon Vaur (1) avait proposé un amendement tendant à autoriser le fractionnement du congé, on lui fit remarquer qu'il serait discuté ultérieurement, c'est ainsi qu'il n'a été adopté que lors de la discussion de l'article 2 de la loi. A la séance du Sénat, le 17 juin 1936 (2), le Président du Conseil reconnaissait que les dispositions relatives au fractionnement ne figuraient qu'à l'article 2, mais qu'elles avaient une portée générale. Cependant, vu l'état actuel des textes, on doit admettre que le fractionnement du congé est en principe impossible pour les professions libérales, industrielles et commerciales. Plusieurs circulaires ministérielles ont permis le fractionnement en soulignant son caractère exceptionnel (3), le congé de quinze jours peut être fragmenté en deux périodes égales dans trois cas :

— Par autorisation spéciale de l'inspection du travail, s'il est démontré que l'octroi des quinze jours consécutifs constitue une gêne sérieuse pour la marche de l'entreprise et si tous les employés sont d'accord pour prendre le congé en deux fois.

— S'il est d'un usage courant dans l'établissement d'accorder le congé en deux fois.

— Quand la durée des services continus nécessaires à l'octroi des quinze jours de congé n'est pas encore accomplie au début de la période ordinaire des vacances, mais le sera à la fin de cette période, l'article 1^{er} du décret du 1^{er} août 1936 indique que l'ouvrier peut prendre une semaine de congé au début de cette période et qu'il prendra la deuxième semaine quand les douze mois de services continus seront accomplis.

(1) J. O. 12-6-36, déb. parl. Ch. p. 1380.

(2) V. J. O. 18-6-36, déb. parlem. Sénat, p. 512 (3^e col.).

(3) Circulaires du 10-5-37 (J. O. 29-6-37) ; 27-1-38 (J. O. 30-1-38).

**FRACTIONNEMENT DANS LES PROFESSIONS AGRICOLES
ET SERVICES DOMESTIQUES**

Le fractionnement est autorisé par la loi à condition qu'il y ait accord entre les parties. Les articles 4 des décrets du 26 septembre 1936 et du 10 novembre 1937 précisent que le congé annuel peut être fractionné en périodes d'un ou plusieurs jours jusqu'à concurrence de la moitié de sa durée, la deuxième moitié devant être continue.

C. — PERIODE ORDINAIRE DU CONGE

Le congé doit être pris à l'intérieur d'une certaine période de l'année, la période ordinaire des vacances. D'après l'article 2 du décret du 1^{er} août 1936, elle est fixée par la convention collective applicable à la profession ou à défaut par l'usage ou par l'employeur après consultation de son personnel. Elle devra s'étendre sur trois mois au moins comprenant les mois affectés aux vacances des écoles primaires publiques.

Toutefois, si les conditions d'exploitation d'une entreprise empêchent la mise en application de cette règle, des exceptions peuvent être accordées, mais seulement par autorisation écrite du Ministre du Travail, ces dispositions étant d'ordre public d'après la Cour de Cassation.

Pour les professions comportant des services discontinus, la période ordinaire des vacances est en principe fixée par le règlement intérieur des caisses de compensation.

Il n'existe pas de période spécialement affectée au congé des travailleurs des professions agricoles, ils peuvent prendre leur congé pendant toute l'année sauf à certaines épo-

ques où le travail agricole est particulièrement intense par suite des moissons, battages, fenaisons. Pour éviter des abus de part et d'autre, l'article 5 du décret du 26 septembre 1936 précise que cette « période de grands travaux » doit être fixée chaque année, avant le 1^{er} novembre pour l'année suivante, par arrêté préfectoral. Le Préfet doit consulter au préalable les Chambres d'Agriculture et les Syndicats agricoles du département. Pendant cette période, qui ne peut excéder cinq mois consécutifs dans la même profession, des congés de plus de 24 heures ne peuvent être exigés. Les arrêtés préfectoraux entachés d'illégalité ou d'excès de pouvoir peuvent faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat (1).

Les salariés des services domestiques peuvent prendre leur congé à une époque quelconque de l'année, il n'y a aucune restriction à leur sujet. L'article 3 du décret du 10 novembre 1937 prescrit seulement que les bénéficiaires du congé doivent en jouir dans les six mois qui suivent la date d'acquisition de leur droit ; ce délai peut être porté à douze mois au maximum à la suite d'un accord entre les parties. A l'intérieur de cette période, la date du départ en congé est fixée par l'employeur.

D. — OBLIGATIONS INCOMBANT A L'EMPLOYEUR ET AU SALARIE PENDANT LE CONGE

1) *Obligations de l'employeur*

Il doit bien entendu verser au travailleur une somme équivalente à son salaire afin de lui permettre de subvenir à ses

(1) Arrêt du 16-7-37 c. préfet de la Loire. V. *Application des nouvelles lois sociales*, par M. Fargeaud, p. 75.

besoins pendant son congé (1) et le dispenser de tout travail ; l'employeur qui occupe un salarié même en dehors de son entreprise sera considéré comme ne donnant pas le congé (2).

En cas de fermeture totale de l'entreprise pendant les vacances, une situation spéciale non prévue par la loi se présente en ce qui concerne les ouvriers n'ayant pas droit au congé ou ne bénéficiant que d'une semaine de repos. Quelles sont les obligations de l'employeur vis-à-vis de ces travailleurs ? En l'absence de toute disposition légale, le patron ne peut être obligé de leur accorder une indemnité (3). Mais par contre, à défaut d'entente entre les parties, la fermeture de l'usine, entraînant perte de salaire pendant 15 jours pour l'ouvrier, peut être considérée comme une cause de rupture du contrat de travail et l'ouvrier est en droit de réclamer une indemnité de délai-congé (4). Il est donc recommandé aux employeurs d'annoncer la fermeture pour congé pendant un délai au moins égal au préavis d'usage. En pratique, il reste bien souvent quelques ouvriers pour veiller à l'entretien des machines, procéder à des nettoyages ou réparations, afin d'éviter des complications, il est indiqué d'affecter à ces travaux les ouvriers n'ayant pas droit au congé.

Des obligations spéciales incombent aux propriétaires d'immeubles à usage d'habitation pendant le congé des concierges. Bien qu'aucun texte ne le précise, ce sont les propriétaires qui doivent payer les concierges pris en rem-

(1) Voir *infra*, chap. IV.

(2) Art. 6 du décret 1-8-36 ; art. 12 du décret 20-10-36.

(3) Usine du 20-8-36.

(4) Circulaires du ministère du Travail, 5-9-36, 11-8-36 (*Bulletin du Ministère du Travail*). Réponses écrites, 2251; Déb. parl., J. O. 23-4-37.

placement (1). D'après l'article 8 du décret du 10 novembre 1938, les concierges ne peuvent être remplacés dans le logement mis à leur disposition que par des personnes choisies par eux d'un commun accord avec l'employeur. Aucune priorité n'est accordée à l'une des parties en cas de désaccord persistant, cette lacune qui aurait pu provoquer des difficultés a été comblée par les articles 5 et 6 de la loi du 13 janvier 1939 (2) :

« Pendant la durée du congé, le remplacement du concierge sera assuré par ses soins, avec l'agrément et sous la responsabilité de l'employeur.

« L'employeur sera tenu :

« 1°) de déclarer dans les huit jours s'il accepte le remplacement proposé par le concierge.

« 2°) si l'employeur refuse le remplacement proposé, il devra pourvoir lui-même au remplacement du concierge permissionnaire.

« Dans ce cas, pendant la durée de son congé, le concierge mettra les locaux et le mobilier à la disposition du remplaçant désigné par l'employeur, qui restera responsable des abus et dommages qui pourraient être commis par le remplaçant. »

La même loi précise que, dans le cas où le service est assuré par le mari et la femme, le congé sera donné simultanément à l'un et l'autre des époux.

2) Obligations du salarié

L'ouvrier en congé ne doit se livrer à aucun travail rémunéré, le congé lui est accordé pour qu'il se repose et

(1) Réponse ministérielle, J. O. 23-3-38 (confirmée d'ailleurs par l'article 5 de la loi du 19-1-39).

(2) J. O. 17-1-39.

non pour obtenir un double gain en faisant concurrence aux travailleurs du pays dans lequel il est venu prendre ses vacances. Cette interdiction ne figure pas dans la loi du 20 juin 1936, elle est édictée par les décrets pris en application (1). C'est pourquoi on a pu dire avec raison que cette disposition était illégale (2), le pouvoir exécutif ne pouvant suppléer en tous points au silence du législateur. Cependant, si on se reporte aux travaux préparatoires de la loi, on constate que telle est bien l'intention du législateur. A la séance du Sénat, le 17 juin 1936 (3), le Président du Conseil a indiqué qu'en cette matière il fallait écarter les dispositions trop rigoureuses et s'en remettre aux règlements pris par le pouvoir exécutif. Etant donné les explications du Président du Conseil, il faut comprendre d'une manière large cette interdiction établie par décret, elle a pour but uniquement d'éviter des abus et non pas de restreindre les droits des ouvriers en congé. On ne peut les empêcher d'effectuer de petits travaux en contre-partie de l'hospitalité qu'ils reçoivent chez des parents ou amis. On ne doit pas considérer comme une rémunération un cadeau fait au travailleur, s'il n'a aucun rapport avec la valeur du travail fourni.

Le salarié qui se livre à un travail rémunéré pendant son congé, est passible d'une action en dommages-intérêts envers le fonds de chômage départemental (4). Cette action devra être exercée à la diligence soit du maire de la commune intéressée soit du préfet. Elle peut être intentée également contre l'employeur (5) quand il a occupé un ouvrier

(1) Art. 7 du décret 1-8-36 ; art. 11 du décret 26-9-36.

(2) M. Amiaud, *Cours de Législation Industrielle*.

(3) Débats parlementaires, J. O. 18-6-36.

(4) Sur cette question, v. article de M. Turlan, *Gaz. Pal.* du 16-2-37.

(5) Tribunal de Paix de Saint-Nazaire, 18-1-37, *G. P.* 37.1.582.

qu'il savait en congé payé (on doit prouver la mauvaise foi de l'employeur).

L'interdiction du travail rémunéré est donc simplement sanctionnée par une action civile à l'exclusion de toute action pénale (1). Pour que l'exercice de cette action civile soit possible, il faut que le fonds de chômage intéressé ait été lésé, c'est-à-dire qu'il y ait dans son ressort un chômeur de la catégorie de l'ouvrier bénéficiaire du congé, le juge doit opérer cette vérification avant de prononcer une condamnation. Pour que cette action soit facilement intentée, devrait être compétent le juge de Paix du lieu où se trouve le fonds de chômage, mais en l'absence de toute dérogation expresse, on doit se référer aux règles ordinaires de la procédure civile ; est seul compétent le juge de Paix du domicile du défendeur, d'où de nombreuses complications, étant donné que le travailleur ne prend presque jamais son congé à son domicile.

Bien souvent les conventions collectives ou les contrats individuels ne prévoient pas l'octroi d'un salaire pendant l'accomplissement d'une période militaire. C'est pourquoi, afin d'éviter une perte de salaire, les travailleurs préfèrent parfois imputer cette période sur la durée du congé. Il semble bien que rien ne s'oppose à cette combinaison, si la période militaire se trouve à l'époque des congés. On ne peut prétexter que le salarié se livre à un travail rémunéré (sauf le cas des officiers ou sous-officiers de réserve) en tous cas il ne fait concurrence à aucun chômeur (2).

(1) V. art. M. Turlan, *Gaz. Pal.* du 16-2-37.

(2) Cette interprétation est confirmée par la loi du 14 mars 1939 (*J. O.* 16-3-39), portant modification à la loi du 31-3-28 relative au recrutement de l'armée (art. 1^{er}, al. 5) : « Lorsqu'un salarié, convoqué par une période « obligatoire, fait connaître à son employeur son désir de bénéficier, durant « cette période, des congés payés, il ne pourra être fait obstacle à ce désir. »

CHAPITRE IV

Indemnité de congé

L'indemnité versée aux travailleurs pendant leurs vacances constitue un élément essentiel de la législation, sans cette indemnité le congé ne serait qu'une simple mise en chômage dont les bénéficiaires ne pourraient jouir faute de ressources pour subvenir à leurs besoins pendant ce temps.

Il faut distinguer avec soin cette indemnité de congé de l'indemnité compensatrice (1) accordée à l'ouvrier qui n'a pu avoir de congé. La confusion entre ces deux indemnités est fréquente, on les englobe sous le terme « indemnité compensatrice de congé ». Cependant l'une fait partie intégrante du droit au congé, l'autre n'est qu'un dédommagement accordé à l'ouvrier qui, pour une cause ou une autre, ne peut prendre son congé. La première constitue un droit personnel intransmissible, si un travailleur venait à mourir juste au moment de partir en congé, ses héritiers ne pourraient toucher l'indemnité qui lui aurait été versée pendant ses vacances. Au contraire l'indemnité compensatrice due par l'employeur n'a plus le caractère de rémunération d'une période effectivement chômée, il semble bien qu'elle puisse faire partie de l'actif successoral.

Nous avons vu précédemment (1) quand il y avait lieu d'accorder l'indemnité compensatrice et comment elle se

(1) Voir *supra*, chapitre II : Rupture du contrat de travail.

calculait, nous allons étudier maintenant le mode de calcul de l'indemnité de congé, sa nature, ses éléments.

A. — MODE DE CALCUL

Nous examinerons le mode de calcul de l'indemnité de congé d'abord lorsqu'elle est versée directement par l'employeur aux salariés, ce que nous appellerons le régime normal, puis lorsque cette indemnité est versée par l'intermédiaire des caisses de compensation (régimes spéciaux).

I. — RÉGIME NORMAL

La loi du 20 juin 1936 prescrit dans l'article 54 *g* que le salarié recevra une indemnité journalière équivalant :

1°) s'il est payé au temps, au salaire qu'il aurait gagné pendant la période de congé ;

2°) s'il est payé suivant un autre mode, à la rémunération moyenne qu'il a reçue pour une période équivalente dans l'année qui a précédé son congé.

Si on examine les différents décrets pris en application de la loi, on constate que celui du 1^{er} août 1936 ne fournit aucune explication supplémentaire, celui du 10 novembre 1937 reproduit simplement dans son article 5 les dispositions légales concernant le salaire au temps. Seul le décret du 20 septembre 1936 établit un mode de calcul spécial.

Nous passerons successivement en revue le mode de calcul de l'indemnité versée aux travailleurs payés au temps, à ceux payés « suivant un autre mode » et à ceux des professions agricoles.

a) Salaire au temps

Lorsque le salarié payé au jour ou à la semaine a travaillé régulièrement pendant toute l'année ou tous les six mois précédant le congé, en accomplissant normalement la durée légale du travail, il est très facile de déterminer « ce qu'il aurait gagné pendant le congé », il suffit de multiplier son salaire journalier par le nombre de jours de congé auquel il a droit. De même pour l'employé payé au mois, au retour de ses vacances, il touchera sa mensualité ordinaire. Mais comment déterminer cette indemnité quand par suite du chômage, l'entreprise a travaillé pendant un temps inférieur à la durée légale ?

Par suite de l'insuffisance et de l'imprécision des dispositions légales, se sont élevées des controverses très préjudiciables à la paix sociale. Ces discussions ont d'ailleurs été aggravées par l'interprétation du Ministère du Travail. Par une circulaire du 24 juillet 1936, le ministre a fait savoir que le salarié a droit, s'il est payé à la journée, à autant d'indemnités journalières qu'il y a eu de jours ouvrables dans la période de congé ; il ajoute que sont ouvrables même les jours actuellement chômés pour des causes temporaires. De là il est facile d'inférer que l'ouvrier a droit à une indemnité de congé correspondant à six ou douze jours de travail même si par suite du chômage l'entreprise ne fonctionnait que trois ou quatre jours par semaine. On constate l'absurdité de cette solution, si on considère une autre entreprise qui fait travailler plus d'heures par semaine que la précédente mais les répartit sur tous les jours, le salaire journalier est moindre, et par suite, l'indemnité accordée à l'employé de cette entreprise, qui pourtant a

travaillé davantage que celui occupé seulement quelques jours de la semaine.

Aussi dans un but de justice, certains commentateurs avaient-ils proposé de calculer l'indemnité sur la moyenne du salaire touché pendant l'année précédente, on évite ainsi des différences de traitement entre ouvriers d'une même entreprise suivant qu'ils prennent leur congé en période de chômage ou en pleine activité. Le Conseil de Prud'homme (1) d'Angers a fait application de cette solution ; il reconnaît que l'indemnité de congé ne peut être que la représentation du salaire qu'aurait touché l'ouvrier pendant la période précédant le congé, mais il précise qu'on ne doit pas tenir compte des causes exceptionnelles réduisant pour cette période la durée du travail devenue normale dans l'établissement, c'est pourquoi en cas de variations sensibles de la durée du travail, on doit se baser sur la moyenne du salaire touché dans l'année précédente. Autrement ce serait établir des différences entre les travailleurs d'une même entreprise suivant leur mode de rémunération, l'indemnité des ouvriers payés aux pièces étant calculée sur la moyenne de leur salaire annuel.

Mais, ainsi que l'a fait remarquer le Tribunal civil de la Seine (2), la loi du 20 juin 1936 n'a prévu une moyenne pour calculer l'indemnité de congé que si le travail est exécuté aux pièces, il n'y a pas lieu de se baser sur une moyenne quand l'ouvrier est employé au temps. Ce serait contrevenir à la loi.

Afin d'éviter des différences de traitement suivant que

(1) Décision du 20-10-36, Courtois c. Vve Chrétien, *Questions Prud'h.* 1936, p. 1076.

(2) Tribunal Civil de la Seine, 12-4-37, Koroleff c. Houssard, *G. P.* 37. 2.342. Dans le même sens : Conseil Prud'h. Dijon, 29-8-36, *G. P.* 36.2.627 ; Conseil Prud'h. Bohain, 21-10-36, *Droit ouvrier* 36, p. 217 ; Conseil Prud'h. Sedan, 22-10-36, *Questions Prud'h.* 37, p. 12.

le congé est pris en période d'activité ou de chômage, ce même tribunal estime qu'on doit prendre pour base le salaire qui aurait été acquis si les contrats avaient été normalement exécutés, comme on le fait en matière d'accidents du travail. Le décret du 1^{er} août 1936 précise que les jours de chômage ne peuvent être déduits du temps de travail pour apprécier la durée des services de l'ouvrier, c'est la preuve qu'il ne peut être fait état du chômage pour réduire l'indemnité de congé. En prenant pour base de calcul le nombre d'heures de travail en usage dans la profession, on dispose d'un système simple et uniforme pour chaque corporation ; de cette manière sont écartés tous les conflits pouvant résulter de la multiplicité des cas d'espèces. Lors des débats parlementaires relatifs au projet de loi de 1931 sur les congés payés, on avait décidé de prendre la durée légale du travail pour base d'indemnité (1). Cette interprétation ne respecte pas davantage que la précédente le texte de la loi, celui-ci ne fait nullement allusion à la durée légale du travail, on ne peut établir aucune analogie avec la loi sur les accidents du travail : en cette matière, la Cour de Cassation a dû parfois, en cas de chômage, établir la base du salaire d'après la durée du travail en usage dans la profession, mais elle n'a fait ainsi qu'appliquer les dispositions de la loi du 9 avril 1898 (2) (quand un ouvrier n'a pas travaillé une année entière, on doit prendre pour base le salaire d'un ouvrier de la même catégorie ayant travaillé une année entière sans perte de temps ni chômage).

C'est à tort qu'on invoque les dispositions du décret du 1^{er} août 1936 sur le chômage, elles ne visent que le mode

(1) Conseil Prud'h. Seine, 26-4-37, *Journal des Juges de Paix*, 37.211.

(2) Conseil de Prud'homme de Bordeaux, 16-10-36.

de détermination des services continus, question tout à fait différente du calcul de l'indemnité de congé.

On ne peut non plus recourir aux débats relatifs au projet de 1931 pour interpréter la loi du 20 juin 1936 ; lors de la discussion de cette dernière, le législateur a reconnu que le projet de 1931 ne correspondait plus aux circonstances du moment et qu'il convenait de reprendre entièrement la question.

Si on appliquait ce système de calcul, on arriverait à accorder une indemnité de congé supérieure au salaire, d'où aggravation supplémentaire des charges déjà lourdes imposées aux entreprises.

Quant à la prétendue différence de traitement provenant du fait que l'ouvrier prend son congé en période de chômage ou de plein travail, elle est beaucoup plus théorique que pratique : la période ordinaire de congé s'étend sur quatre mois, mais les ouvriers d'une même entreprise prennent leurs congés sur une période qui dépasse rarement deux mois, la durée du travail ne peut donc varier dans des proportions énormes. D'ailleurs, l'article 54 *g* parle d'une « rémunération équivalente » ; en employant ce terme imprécis, il semble bien que le législateur ait renoncé volontairement à un mode de calcul strict et uniforme, en raison de la diversité des situations nées de la crise économique.

C'est pourquoi le Ministère du Travail, dans un nombre important de réponses écrites (1), a décidé qu'on doit faire une application littérale de l'article 54 *g* ; on calcule l'indemnité de congé d'après le régime de travail au moment

(1) Réponses écrites, 654, J. O. 13-9-36 ; 3847, J. O. 16-12-36 ; 1647, J. O. 1-1-37 ; 1352, J. O. 30-1-37 ; 3953, J. O. 10-2-37 ; 776, J. O. 11-2-37 ; 1172, J. O. 11-2-37 ; 1809, J. O. 6-3-37 ; 1501, J. O. 6-3-37 ; 896, J. O. 6-3-37 ; 1443, J. O. 5-6-37.

du départ en vacances à condition toutefois que ce régime ait été adopté depuis un certain temps par l'entreprise et soit considéré comme normal. Ne doit pas être prise en considération, la réduction de la durée du travail survenue peu de temps avant le départ en congé ; cette mesure semble prise afin d'éviter des fraudes du côté patronal.

Cette interprétation administrative semble séduisante, mais elle provoque encore des difficultés : comment déterminer si le régime de travail pratiqué en dernier lieu constitue le régime normal ? La converse initiale se trouve seulement déplacée.

La Cour de Cassation (1) a été appelée à se prononcer souvent sur cette importante question. Elle a décidé constamment qu'on devait prendre en considération, non pas la durée maximum de la journée ou de la semaine de travail telle qu'elle est fixée par la loi, mais en principe le nombre des heures de travail réellement effectuées dans l'établissement à l'époque où l'ouvrier prend son congé.

Ce mode de calcul est le seul qui respecte le texte de la loi, c'est également le plus simple : pour connaître le montant de l'indemnité de congé que doit recevoir l'ouvrier, il suffira de vérifier ce que gagne un ouvrier de même catégorie, travaillant pendant cette période. La base de calcul étant le salaire actuel, on n'aura pas à se préoccuper s'il y a eu des arrêts de travail plus ou moins longs (à condition que la continuité des services n'ait pas été rompue), si le salaire a subi au cours de l'année des modifications importantes par suite de changements de services. Mais cette détermination de l'indemnité est impossible quand

(1) Cass. Civ. 21-7-37, Sté Rodier c. dame Taine-Roy, *Gaz. Pal.* 37.2.526; Cass. Civ. 27-10-37, *Gaz. Pal.* 37.2.776 ; Cass. Civ. 29-12-37, Pomarède c. Hallet, *Gaz. Pal.* 38.1.351; Cass. Civ. 19-1-38, Sté Tessier et Barret c. Bertrand, *Questions Prud'homales* juin 1938.

l'entrepreneur a mis simultanément tout son personnel en vacances. Dans ce cas, la Cour de Cassation (1) a décidé qu'on doit se référer au salaire touché dans la quinzaine qui précède ou suit directement le congé.

Quant à la possibilité de fraude du côté patronal, il semble que ce soit un sujet de récrimination du parti ouvrier, sans fondement sérieux. Peu de patrons risqueraient de compromettre la marche de leur entreprise en diminuant la durée du travail à l'époque des congés.

B) Salaire payé suivant un autre mode que le temps

Les salaires peuvent être payés aux pièces, au pourcentage, au pourboire. Dans ce cas, l'article 54 *g* indique que l'indemnité de congé doit être équivalente à la rémunération moyenne qu'il a reçue pour une période semblable dans l'année précédant le congé. En pratique, on calcule l'indemnité journalière en fixant le total des sommes touchées par le salarié pendant l'année ; on divise le chiffre ainsi obtenu par le nombre de semaines de six jours ouvrables pendant lesquels l'ouvrier a travaillé.

Naturellement on a rencontré quelques difficultés. Que doit-on entendre par « année qui a précédé le congé » ? Est-ce l'année comptée du 1^{er} janvier au 31 décembre ou les douze mois chevauchant sur les deux années et précédant immédiatement le congé ? Ce second système a pour avantage de permettre le calcul d'après une période plus rapprochée du congé, l'intérêt est très net actuellement en raison des hausses incessantes de salaires. Par contre, le premier système a l'avantage d'être plus simple : la ré-

(1) Décision du 2-3-38.

munération totale de chaque salarié est déjà établie pour la déclaration de l'impôt sur le revenu.

Pour certains commentateurs, les absences étant comprises dans la période des services continus, il est logique de les faire intervenir pour le calcul de la moyenne de rémunération ; mais alors les travailleurs rémunérés aux pièces se trouvent désavantagés par rapport aux salariés au temps. D'autre part, le Conseil des Prud'hommes de Nîmes avait estimé que l'indemnité de congé devait être calculée sur le travail quotidien moyen fourni au cours de l'année précédant le congé et payée au tarif en vigueur au moment du départ en congé.

Heureusement la Cour de Cassation (1) est venue apporter des précisions sur ce point : « sans s'arrêter à la durée « légale des journées de travail, il y a lieu pour calculer « le montant de l'indemnité afférente à une semaine de « congé, de diviser la rémunération totale reçue par l'ou- « vrier pendant toutes les semaines comportant six jours « ouvrables durant lesquelles il a travaillé dans l'établis- « sement au cours de l'année ayant précédé son congé, par « le nombre de semaines. »

Par conséquent, si l'ouvrier, pour une cause quelconque, telle que chômage, maladie, etc... (à condition que le contrat de travail ne soit pas rompu) n'a pas travaillé pendant une ou plusieurs semaines, celles-ci ne doivent pas entrer en ligne de compte pour diviser le montant total de la rémunération annuelle. Mais que décider si les arrêts de travail ont porté sur une partie de la semaine seulement ? La Cour de Cassation ne s'est pas encore prononcée sur ce point ; il semblerait normal de ne pas com-

(1) Cass. civ. 21-7-37, Sté Rodier c. demoiselle Vaney, G. P., 37.2.776.

prendre les semaines incomplètes dans le nombre diviseur, à condition que les salaires touchés pendant ce temps n'en-trent pas dans la rémunération totale.

C) Régime propre à l'agriculture

Aux termes de l'article 8 du décret du 26 septembre 1936, l'indemnité de congé doit être « égale au salaire moyen « journalier que l'ouvrier a ou aurait gagné pendant l'année née dans l'établissement, pour une période équivalente « à celle du congé ».

Par le terme « a ou aurait gagné » on a voulu indiquer que les arrêts de travail devaient être sans influence sur l'indemnité de congé. Pour calculer celle-ci, on doit donc diviser le gain total effectif par le nombre de jours effectifs de travail, on obtient ainsi le salaire journalier moyen, on multiplie ce dernier par le nombre de jours ouvrables auquel a droit le travailleur pour son congé. Contrairement à ce que nous avons vu précédemment, il n'est fait aucune distinction suivant le mode de rémunération (à l'heure, aux pièces...).

Ce système a l'avantage d'accorder une indemnité égale au travailleur quelque soit l'époque de l'année où il prend son congé ; avantage d'autant plus évident que les gains des travailleurs agricoles varient souvent dans des proportions sensibles suivant les saisons.

Pour terminer on doit signaler que, conformément à l'esprit général de la loi du 20 juin 1936, une indemnité supérieure au salaire ou un mode de calcul plus favorable pour l'ouvrier, peuvent être convenus entre les parties (1). Si, par convention collective, il a été accordé au travailleur

(1) Confirmé par la Cour Cass. Civ. 17-6-37, Sirey 37.1.370.

un salaire garanti, le taux de l'indemnité de congé ne doit pas être inférieur au montant du salaire garanti (1).

2. — RÉGIMES SPÉCIAUX

Chacun des décrets régissant les différentes catégories de professions à emplois discontinus a établi un mode de calcul différent pour déterminer l'indemnité de congé.

L'article 6 du décret du 1^{er} août 1936 indique que l'indemnité journalière de congé doit être égale au salaire de base à la journée fixé par la convention collective pour la profession et la catégorie à laquelle appartient l'ouvrier.

D'après l'article 10 du décret du 21 janvier 1937 sur les industries du bâtiment et des travaux publics, le montant de l'indemnité hebdomadaire est égale à la rémunération moyenne que le travailleur a gagnée pour une semaine complète dans les entreprises qui l'ont occupé au cours des douze mois précédant exactement la date de la demande de congé.

L'article 9 du décret du 6 mai 1937 sur les entreprises de manutention et de transports calcule de la même manière l'indemnité hebdomadaire, mais il tient compte de la rémunération moyenne touchée pendant la période qui sera prise en considération pour la détermination du droit au congé.

Enfin le décret du 30 juillet 1937, relatif aux fabriques d'équipements militaires en cuir, apporte encore à ce sujet une solution originale : quel que soit le nombre de jours de congé auquel le salarié a droit, il reçoit pour

(1) Rép. minist. Trav. à Chaussy J. O., 13-2-37.

son congé annuel une indemnité globale égale à 4 % du montant des salaires effectivement touchés au cours de la période entrant en ligne de compte pour la détermination du nombre de jours de congé. Contrairement à ce que nous avons vu jusqu'ici, la durée du congé et sa rémunération sont déterminées sur des bases tout à fait différentes, elles ne sont pas fonction l'une de l'autre.

B. — ELEMENTS CONSTITUTIFS DE L'INDEMNITE DE CONGE

L'article 54 g (§ 2) de la loi sur les congés payés précise que « dans la fixation de l'indemnité, il doit être tenu
« compte des allocations familiales et des avantages accessoires et en nature dont le salarié ne continuerait
« pas à jouir pendant la durée de son congé ».

Pour la détermination de l'indemnité de congé, on doit ajouter ces différents éléments au montant du salaire proprement dit.

Les caisses de compensation des allocations familiales doivent continuer à fournir leurs prestations aux salariés en congé. D'autre part, les employeurs doivent continuer à verser leurs cotisations aux caisses même pendant le congé des travailleurs.

Les avantages accessoires en espèces comprennent les pourcentages de vente, les gueltes, les étrennes, les primes journalières de rendement. Le montant de ces dernières est excessivement variable suivant les époques de l'année, aussi le Ministre du Travail (1) a-t-il recommandé de diviser le montant total des primes de rendement dans

(1) Rép. min. 489, J. O. 8-8-36.

l'année qui précède le congé par le nombre de jours de travail accomplis dans l'année en question, on obtient ainsi l'indemnité supplémentaire journalière. Les primes supplémentaires pour travaux insalubres doivent également entrer en ligne de compte (1). D'après la jurisprudence (2) les pourboires peuvent parfois être compris dans l'indemnité de congé. Ils n'ont pas le caractère de libéralité aléatoire quand l'usage en vigueur dans une corporation veut que l'employé reçoive un pourboire des clients. Dans ce cas, le chef d'entreprise ne paie qu'un salaire inférieur à celui alloué aux employés de la même catégorie sans rapport avec la clientèle ou même parfois il ne verse aucun salaire. Le pourboire constitue donc tout ou partie de la rémunération de l'employé et à ce titre il est indispensable qu'on en tienne compte pour déterminer l'indemnité de congé. La Cour de Cassation précise que la difficulté d'évaluer le montant des pourboires ne doit pas être une raison de les exclure.

Le décret du 1^{er} août 1936 (art. 8) indique que les avantages accessoires seront évalués d'après les tarifs établis pour l'application de la législation sur les Assurances Sociales, à défaut l'évaluation sera faite suivant les barèmes établis par conventions collectives ou à défaut par voie d'accords entre employeurs ou salariés et, en cas de contestation, par le Conseil des Prud'hommes.

On ne doit toutefois pas confondre les avantages accessoires en espèces avec les remboursements de frais. Par exemple, les indemnités de déplacement, de logement, de nourriture, qui sont versées aux salariés, quand, à l'occa-

(1) Cass, civ. 17-6-37, Sirey 37-1-370.

(2) Cass. civ. 2-6-37, Roger c. Vallée, *Gaz. Pal.* 37.2.528, Sirey, 37.1.253, D. II., 37.408

sion de leur travail, ils sont obligés de s'éloigner de leur domicile. Ces divers remboursements doivent être sans influence sur l'indemnité de congé.

Par contre, on doit tenir compte des avantages en nature dont les travailleurs ne continueraient pas à jouir durant leur congé ; on les évalue suivant les dispositions de l'article 8 du décret du 1^{er} août 1936 (1) en ce qui concerne les travailleurs des professions industrielles et commerciales. Ce sont surtout les salariés des professions agricoles et des services domestiques qui sont appelés à jouir d'avantages en nature pendant leur travail. Pour l'agriculture, le décret du 20 septembre 1936 (art. 9) mentionne que les avantages en nature doivent être évalués d'après les indications fournies par les conventions collectives ou, à défaut, d'après le taux des salaires servant de base à la détermination des indemnités accordées aux ouvriers agricoles en cas d'accident du travail. L'évaluation, en vue du congé, des avantages en nature, dont bénéficient les salariés des services domestiques, ne peut être inférieure au taux fixé chaque année par arrêté préfectoral pour chaque catégorie de travailleurs intéressés (art. 5 du déc. du 10.11.37) (2). Bien souvent les domestiques bénéficient d'un congé supérieur à la durée légale ; l'employeur peut-il considérer que ce supplément de congé le dispense de verser, pour les quinze jours fixés par la loi, l'indemnité représentative des avantages accessoires ? Il semble que ce soit impossible car les textes n'ont nullement prévu

(1) Dispositions communes aux avantages accessoires et en nature.

(2) Voir la liste pour 1938, *Bulletin Mensuel des Allocations Familiales et Assurances Sociales*, mars 38, page 51.

La loi du 13-1-39 (art. 5) relative aux concierges d'immeubles précise que « le salaire de la période des congés sera majoré d'une indemnité représentative du logement et de tous autres avantages en nature accordés par l'employeur en vertu d'un contrat »

un mode de compensation de ce genre. D'autre part, les indemnités fixées par arrêtés préfectoraux présentent parfois d'assez sérieuses différences suivant les départements, mais il semble que l'employeur doive verser l'indemnité fixée par le département où il a son domicile même si le salarié prend son congé dans un autre département.

C. — NATURE DE L'INDEMNITE

D'après l'article 8 du décret du 1^{er} août 1936, le paiement des indemnités dues pour les congés payés est soumis aux règles fixées par le livre I du Code du Travail pour le paiement des salaires. L'indemnité de congé est donc assimilée au salaire.

On doit admettre, en conséquence, que le paiement de cette indemnité est garanti par le privilège accordé aux salariés en vertu de l'article 2.101 du Code civil et 549 du Code de Commerce.

Les règles sur la saisie-arrêt des salaires établies par la loi du 4 août 1930 sont également applicables ici. Enfin, en cas d'accident du travail, les sommes versées à titre d'indemnité de congé doivent être comprises dans le salaire de base servant à la détermination de l'indemnité d'incapacité.

QUESTIONS ANNEXES

LA PREUVE EN MATIÈRE DE CONGÉ PAYÉ

Avant la mise en application de la loi du 20 juin 1936, le travailleur, en désaccord avec son employeur au sujet

d'un congé annuel, devait prouver qu'il était lié à l'entreprise par un contrat stipulant l'octroi d'un tel congé. Preuve qu'il était bien difficile de rapporter, étant donné que souvent le contrat de travail est verbal.

Actuellement, il suffit au travailleur de prouver qu'il est titulaire d'un contrat de louage de services, et ce depuis au moins six mois sans qu'aucune rupture ne soit intervenue. La preuve de l'existence du contrat doit se faire suivant les règles du droit commun : jusqu'à 500 francs, il suffit de prouver par témoin ou par présomption, au dessus de 500 francs, on doit rapporter une preuve écrite. Toutefois, la Cour de Cassation a reconnu que le contrat de travail n'était pas soumis à la formalité du double exigée pour les contrats synallagmatiques (1). En réalité, la plupart des contrats de travail sont conclus par un échange verbal de consentements, il est donc impossible de fournir une preuve écrite. La jurisprudence se fonde sur l'article 1.348 C. C. pour autoriser le travailleur à user de la preuve par témoin en raison de l'impossibilité morale de se procurer une preuve écrite. D'ailleurs, souvent le contrat de travail a un caractère commercial et par là même il est soustrait à l'exigence de la preuve écrite.

Le salarié doit également établir que son contrat n'a pas été rompu (2) qu'il s'agit bien d'un contrat de louage de services et non pas d'un contrat voisin tel que contrat d'entreprise ou mandat (3).

(1) Cass. civ. 13-9-1913, Sirey 1914.¹, p. 245.

(2) Voir *supra*, chap. II : A. Maladie, chômage.

(3) V. *supra*, chap. I.

LES ACCIDENTS SURVENUS PENDANT LE CONGÉ
LES ASSURANCES ACCIDENTS DU TRAVAIL

Bien que le travailleur ne cesse pas de faire partie du personnel de l'entreprise pendant le congé, on doit admettre que les accidents, dont il peut être victime pendant cette période, ne peuvent être assimilés à des accidents du travail.

Comme les accidents survenus le dimanche, ils doivent être exclus de l'application de la loi du 9 avril 1898. En effet, pendant son congé, le travailleur ne doit pas se trouver sur les lieux de son travail, il n'y a aucun rapport entre le travail et ce genre d'accident.

De ce fait, le risque couvert par les assurances contre les accidents du Travail n'existe pas pendant quinze jours. Il semblerait logique que la prime subisse une réduction proportionnelle à la durée du congé. Le comité général des assurances, s'attachant au caractère forfaitaire des assurances à primes fixes, estime que les compagnies sont déliées de toute obligation de ce genre, il consent cependant à réduire de 50 % la partie de la prime afférente à la période de congé.

JURIDICTIONS COMPÉTENTES

Cette question doit être examinée au pénal et au civil.

1) *Au pénal*

Les dispositions de la loi sur les congés payés étant insérés dans le livre II du Code du Travail, les infractions à cette loi sont passibles des pénalités prévues par les arti-

cles 158 à 162 de ce livre (indépendamment de la sanction spéciale (1) en cas de travail pendant le congé), c'est-à-dire des amendes de 5 à 15 francs et de 16 à 100 francs en cas de récidive. Ces infractions sont donc de la compétence du Tribunal de Simple Police et en cas de récidive, du Tribunal Correctionnel.

2) *Au civil*

Les litiges entre employeurs et salariés au sujet des congés payés sont de la compétence :

- des conseils de prud'hommes ou à défaut du juge de paix pour les professions industrielles et commerciales ;
- du tribunal de commerce quand, dans les mêmes professions, le montant de l'indemnité réclamée est supérieur à 2.000 francs ;
- du juge de paix ou du tribunal civil pour les professions libérales, agricoles et les services domestiques.

(1) Voir *supra*, chap. III, D. 2.

DEUXIÈME PARTIE

Critique de la législation de 1936

Projets de refonte

Au cours de l'étude précédente, nous avons pu constater à de nombreuses reprises que le régime actuel des congés payés est assez confus et qu'il a provoqué de nombreuses controverses : celles-ci ont été en partie réglées par la Cour de Cassation, mais les solutions ainsi données ont été l'objet de vives critiques et la loi actuelle est encore l'occasion de fréquentes discussions entre patrons et ouvriers ; aussi n'est-il pas étonnant qu'on ait établi plusieurs projets de refonte.

Ces critiques et projets de réformes ont porté sur la base même du droit au congé, sur les bénéficiaires du congé, sur sa longueur, sur la durée minima de la période de travail exigée, enfin sur le mode de calcul et de paiement de l'indemnité.

CHAPITRE PREMIER

Base du droit au congé

Actuellement le congé payé est considéré comme une prime à la fidélité : l'ouvrier doit avoir été employé au moins six mois dans une même entreprise pour bénéficier d'une semaine de congé, après un an de travail il aura droit à quinze jours de vacances.

Ce fondement du droit au congé a l'avantage, pour les employeurs, de renforcer la stabilité du personnel. Il a cependant été l'objet de vives critiques. On a prétexté que l'octroi du congé dépendait dans ces conditions du bon vouloir de l'employeur : il est évident que pour éviter la charge du congé, il suffit à ce dernier de congédier le travailleur un peu avant qu'il n'ait accompli le minimum de service exigé ; mais en pratique, un patron préférera payer quelques jours de congé plutôt que de se priver d'un ouvrier qui lui donne satisfaction.

Nous avons vu précédemment que la Cour de Cassation refuse tout congé au travailleur qui rompt volontairement le contrat de travail, cette solution — simple application du congé, prime à la fidélité — présente de sérieux inconvénients. Un travailleur peut fort bien changer d'entreprise pour des causes non reprochables, par exemple obtenir une situation plus avantageuse, ou au contraire il peut être amené à abandonner son poste actuel par raison de santé (nous avons vu que ce cas est assimilé à la résiliation volontaire par la Cour de Cassation).

D'autre part, nous avons constaté que des régimes d'ex-

ception ont été prévus pour les travailleurs non sédentaires (1). Or, à l'heure actuelle, ces travailleurs constituent non pas une exception, mais la majorité du monde salarié. Étant donné les conditions économiques, bien peu d'entreprises peuvent affirmer qu'elles pourront conserver pendant six ou douze mois consécutifs la totalité de leurs employés. Ceux qui, renvoyés avant d'avoir accompli six mois de services, ont retrouvé presque aussitôt un emploi dans une autre maison, se verront privés de congé, bien que, le moment des vacances venu, ils aient fourni autant d'heures de travail que leurs camarades maintenus dans la première entreprise.

On se trouve ici en présence d'un résultat indiscutablement choquant, le congé annuel payé doit être avant tout le repos compensateur du travail fourni par le salarié, la fatigue a été la même, que ce travail ait été accompli dans une ou plusieurs entreprises.

Il est à noter que le même phénomène se produit quand un travailleur abandonne une profession dont le congé est régi par un régime spécial. Par exemple, un ouvrier occupé dans une entreprise de bâtiment, est obligé, par suite du chômage, de prendre du travail dans une industrie quelconque (soumise au régime de droit commun au point de vue des congés payés). Au moment des vacances, cet ouvrier n'aura droit à aucun congé : d'une part, il n'aura pas effectué le nombre de semaines de travail exigé par le décret du 18 janvier 1937, d'autre part, il ne sera pas employé dans la même entreprise depuis six mois conformément au décret du 1^{er} août 1936. Si ce même ouvrier, quittant le bâtiment, prend du travail dans une entreprise de transport (régie au point de vue congé par le

(1) Ils constituent les régimes spéciaux institués par la loi de 1936.

décret du 30 avril 1937), la solution sera identique ; chaque catégorie de profession à services discontinus a une réglementation particulière en vertu d'un décret spécial, ce qui implique la fidélité à la profession.

L'inconvénient est moindre ici, car les travailleurs sont appelés assez rarement à changer de professions pour des motifs légitimes, cependant le cas peut se présenter. La solution idéale serait d'accorder un congé dès que le salarié justifie d'un certain temps de travail effectif pendant une période déterminée. On a objecté qu'un employeur ne peut être astreint à verser une indemnité de congé à son salarié s'il n'a pas encore profité du travail de celui-ci pendant un certain temps. D'un autre côté, il est pratiquement impossible que le travailleur recoure contre ses patrons successifs pour obtenir l'indemnité qui lui revient. Mais ces inconvénients sont supprimés par la généralisation des caisses de congé.

La règle de la continuité du travail dans une même entreprise étant abolie, les difficultés inhérentes à cette règle se trouvent supprimées (1).

Un projet de loi récemment soumis à la Chambre des Députés (2) a enlevé au congé annuel son caractère de récompense : d'après l'article 54 *g* il suffit que le travailleur ait été occupé, au cours d'une période de douze mois, pendant quatre mois ou seize semaines ou 640 heures, pour bénéficier d'un congé de quatre jours. Ce congé minimum est augmenté proportionnellement au temps de travail, mais peu importe que celui-ci ait été accompli dans une ou plusieurs entreprises, les charges du congé étant réparties sur les employeurs successifs à l'aide des caisses de congé.

(1) *Titre I, chap. II.*

(2) *Projet 3944, Chambre Dép., 5-4-38*

CHAPITRE II

Bénéficiaires du congé

Si on examine les législations étrangères sur les congés payés, on remarque qu'à peu près aucun pays (1) n'en accorde le bénéfice aux travailleurs des professions agricoles. En France, on ne peut cependant songer à revenir en arrière ; bien au contraire, on a reproché à la loi de 1936 de ne pas s'appliquer à l'ensemble des travailleurs. Nous avons en effet constaté que certains travailleurs, tels que les ouvriers à domicile, les artistes et musiciens, les placeurs de théâtres, en étaient exclus sous prétexte qu'ils n'étaient pas unis à un employeur par un contrat de travail (dont la caractéristique principale, nous l'avons vu, est le lien de dépendance juridique). Cependant il est incontestable que ces travailleurs se trouvent dans un état de dépendance économique vis-à-vis de ceux qui les emploient, s'ils peuvent accomplir leur tâche à peu près comme ils l'entendent, il n'en est pas moins vrai qu'ils ne peuvent prendre librement un congé de plusieurs jours consécutifs. La tendance actuelle est d'étendre l'application des nouvelles lois sociales à l'ensemble des personnes se trouvant dans cet état de dépendance économique (l'exemple des Assurances Sociales est très net à cet égard).

Une difficulté assez sérieuse s'est présentée relativement au travailleur à domicile qui occupe un auxiliaire, de ce fait il devient lui-même employeur (2).

(1) A part l'U.R.S.S. dont le régime des congés est « en principe » très libéral.

(2) Séance du 19-11-37 du Conseil Supérieur du Travail (41^e session, p. 224).

La délégation patronale s'est demandée qui paierait le congé de l'auxiliaire : le donneur d'ouvrage l'ignore, il reste en dehors du contrat qui peut exister entre son ouvrier et l'auxiliaire. On a objecté que la situation était la même en ce qui concerne les Assurances Sociales, le donneur d'ouvrage paie les cotisations relatives aux auxiliaires, et que d'ailleurs on ne doit pas confondre le droit au congé et la façon de le payer. C'est finalement cette opinion qui l'a emporté, car le projet 3.944 spécifie que bénéficieront du congé annuel : « les personnes travaillant à domicile « habituellement et régulièrement, soit seules soit avec « leur conjoint ou leurs enfants mineurs ou un auxi-
« liaire ».

La loi du 20 juin 1936 ne fait aucune allusion aux marins. Actuellement leur situation, au point de vue des congés payés, est la suivante : le personnel de l'Etat bénéficie d'un congé en vertu de son statut, comme les autres fonctionnaires ; celui des entreprises privées jouit souvent d'un congé en vertu d'un contrat individuel ou d'un règlement intérieur propre à chaque entreprise. Les opérateurs radio-télégraphistes ont droit aux vacances en vertu de l'accord passé en novembre 1934 entre la Compagnie radio-maritime et la Fédération nationale des officiers radio-télégraphistes de la marine marchande.

D'ailleurs, si on fait un tour d'horizon à l'étranger, on constate que, dans la marine, seul le personnel de maîtrise bénéficie d'un congé annuel, les subalternes n'y ont presque jamais droit.

Evidemment, les marins sont soumis à un régime de travail très spécial qui provoque des difficultés pour l'application des congés payés, mais ce n'est pas une raison pour les exclure purement et simplement. L'Organisation

Internationale du Travail s'est d'ailleurs préoccupée de cette question. La Conférence Internationale du Travail a adopté, le 22 octobre 1936, un projet de convention tendant à accorder un congé annuel payé aux marins. Elle a cependant écarté les marins-pêcheurs en raison du caractère saisonnier de leur travail et du système de leur rémunération (à la part).

En France, la tendance actuelle étant pour une application plus étendue des congés payés, il est normal que le projet 3.944 ait envisagé d'accorder des vacances annuelles aux marins. Mais il l'a fait d'une manière assez curieuse : l'énumération contenue dans l'article 54 *f* mentionne parmi les bénéficiaires du congé, les marins-pêcheurs à la part. Il est assez extraordinaire que la seule allusion de ce projet aux marins soit faite à propos de ceux que la Conférence Internationale du Travail avait écartés, reconnaissant que l'application des congés était particulièrement délicate à leur égard. Mais cette énumération faite par le projet n'est pas limitative, il semble donc que l'application des congés doive s'étendre à l'ensemble des marins.

CHAPITRE III

**Durée du congé, durée minima de la période de travail,
date d'arrêt des droits, époque du congé**

Dans ce chapitre, nous examinerons successivement comment doit être fixée la durée du congé annuel payé, la période minima de travail nécessaire à l'acquisition du congé, à quelle date les droits au congé doivent être fixés et à quelle époque les travailleurs en bénéficieront.

Durée du congé

Nous avons vu qu'actuellement en France, le congé annuel est d'une ou deux semaines. La législation de certains pays, considérant le congé payé comme une prime à la fidélité, a allongé sa durée proportionnellement aux années de présence dans le même établissement (1). Mais nous avons constaté précédemment que ce fondement du droit au congé doit être complètement abandonné, on peut laisser les employeurs libres d'accorder un supplément de congé à l'ancienneté sans établir une obligation légale.

L'Allemagne a eu une initiative beaucoup plus intéressante à ce sujet, en allongeant sensiblement la durée du congé accordé aux apprentis après la première année de travail, le passage de la vie scolaire à la vie industrielle est ainsi facilité ; le congé est ensuite progressivement réduit tous les ans pour aboutir à la durée normale (2).

(1) Italie, Allemagne. V. Bachelier, *ouv. cit.*

(2) V. Bachelier : *Les congés payés*, p. 112.

Dans les ateliers électriques de Wilhemshaven-Rustringen, les travailleurs adultes ont un congé de quatre à six jours alors que les apprentis bénéficient de quatorze jours de vacances la première année, dix jours la deuxième, huit jours la troisième et six jours la quatrième. En Bavière, le congé des travailleurs est de six jours, alors que celui des apprentis est de douze, dix ou huit, selon qu'ils sont âgés respectivement de 14 à 15 ans, de 15 à 17 ans et de 18 ans.

En Allemagne encore (1) un règlement applicable aux travailleurs du bâtiment et des industries connexes accorde **de un congé plus long aux grands invalides**. Cette disposition très louable semble d'une application beaucoup plus difficile que la précédente.

Il serait très juste aussi d'accorder un congé plus long aux travailleurs des industries insalubres et dangereuses, mais la détermination de telles industries soulèverait nécessairement des controverses si une définition n'est pas fournie par la loi, or il serait bien difficile qu'une loi sur les congés payés contienne une telle définition. Il serait à recommander que les conventions collectives accordent un supplément de congé dans ce cas.

Enfin, on constate que de nombreux pays étrangers octroient un congé plus long aux employés qu'aux ouvriers, le fait tient surtout à ce que le travail des employés dépend moins étroitement du temps que le travail manuel et qu'il peut être suspendu à un moment pour être doublé ensuite ; mais la tâche des ouvriers est très souvent plus pénible que celle des employés, les travailleurs de ces deux catégories ont donc besoin d'autant de repos les uns que

(1) *V. Essor* du 23 avril 1938.

que les autres et c'est avec raison que la loi française établit une durée unique de congé, cette disposition doit être maintenue.

En ce qui concerne la durée du congé, reste à examiner le cas où le travailleur n'a été occupé qu'une partie de l'année, cette question étant intimement liée avec celle de la période minimum de travail, nous les examinerons ensemble.

Période minimum de travail

Nous nous souvenons (1) que la loi du 20 juin 1936 subordonne l'octroi du congé à une période minimum de travail de six mois. Cette disposition légale a été l'objet de vives critiques de la part de la classe ouvrière, on a prétendu que cette période était beaucoup trop longue et que, de ce fait, beaucoup d'ouvriers se trouvaient injustement privés du congé. En 1937, la proposition Lambin avait pris exactement le contre-pied : l'ouvrier aurait eu droit à un jour de congé, dès qu'il aurait accompli quatre semaines de travail.

Mais on ne peut valablement soutenir un tel système : le congé annuel suppose une période de travail antérieur d'une durée assez longue, le travailleur n'aura besoin de repos que s'il a subi les fatigues d'un labeur prolongé. D'autre part, la détente que doit procurer le congé ne sera pas obtenue si l'arrêt de travail ne dure qu'un ou deux jours. On aboutit ainsi à l'octroi d'un congé sans raison et sans but valable.

Par ailleurs, nous avons remarqué au chapitre précédent que le nouveau projet de loi ne base plus le congé

(1) V. *supra*, titre I, chap. II.

sur la continuité des services dans une même entreprise, mais tient seulement compte du travail effectif fourni, la critique faite à la loi de 1936 devient donc beaucoup moins sérieuse : il sera beaucoup plus facile au travailleur de justifier d'une certaine durée de travail accompli dans différentes entreprises que d'un emploi continu dans une même maison.

Il faut retenir, avec la notion de travail effectif, celle d'un minimum de services afin que le congé ait une raison d'être. C'est pourquoi, suivant les termes de l'article 54 *g* du projet 3.944, le travailleur doit justifier d'avoir été occupé, au cours de la période de douze mois précédant le congé, pendant quatre mois ou 16 semaines ou 640 heures suivant son mode de rétribution. Le congé, qui est alors de quatre jours, est augmenté d'un jour par mois de travail supplémentaire (ou 4 semaines ou 160 heures) sans qu'il puisse excéder 12 jours ouvrables.

Ce projet de loi calcule en définitive la durée du congé de la même manière que la proposition Lambin, mais il a l'avantage d'établir une distinction entre le mode d'acquisition du congé et son mode de jouissance : le travailleur ne pourra prétendre au congé que s'il a accompli un minimum de travail de quatre mois. On respecte ainsi la nécessité d'une fatigue antérieure au congé et on donne entière satisfaction à la classe ouvrière, car il est rare qu'un ouvrier n'arrive pas à totaliser une durée de travail de quatre mois pendant une année ou alors il aura été presque continuellement en chômage et le besoin de repos n'existe pas. D'autre part, à chacun des mois de travail correspond un gain théorique et comptabilisé d'une journée de vacances : le calcul de la durée du congé est ainsi grandement simplifié et on peut espérer que disparaîtront

les fraudes facilitées par le régime actuel (1). Enfin, le congé minimum de quatre jours ajouté au repos hebdomadaire procure à l'ouvrier une détente certaine.

*Date à laquelle doivent être arrêtés
les droits au congé*

Sous le régime de la loi du 20 juin 1936, la date de détermination du droit au congé se confond avec celle de la demande de congé par le travailleur, c'est-à-dire qu'elle se place à un moment quelconque de la période ordinaire des vacances.

Ce système n'est pas sans présenter des inconvénients, il provient en somme d'une lacune de la loi qui n'a prévu aucune disposition spéciale à ce sujet. Si les ouvriers d'une même entreprise prennent leur congé successivement, cette date sera différente pour chacun d'eux, d'où des complications pour l'entreprise ou la caisse de congé. Par ailleurs, la détermination du droit au congé se fera en même temps que la liquidation de l'indemnité, d'où accumulation de tout le travail au moment du départ en vacances. Avec ce mode de détermination des droits, il peut arriver qu'une partie des services ayant servi à la justification d'un congé serve pour le congé de l'année suivante. Pour expliquer ce mécanisme, il suffit de reprendre un exemple déjà vu (2) : un ouvrier a pris ses vacances en 1937 du 15 au 30 septembre, en 1938 il les prend au 15 juillet ; du fait que la période de congé n'interrompt pas la continuité des services, il a droit à un repos de 15 jours, ayant ac-

(1) Séance du 19-11-37 du Cons. Sup. du Travail, p. 221.

(2) V. *supra*, titre I, chap. II, A.

compli plus de 12 mois de services continus, mais la période comprise entre le 15 juillet et le 15 septembre 1937, qui a déjà justifié le congé de 1937 sert encore pour le congé de 1938. De tels chevauchements ne peuvent que faciliter les fraudes.

Pour remédier à de tels inconvénients, on avait tout d'abord pensé fixer les droits des travailleurs un mois avant l'ouverture de la période des vacances. Ce système avait l'avantage de faciliter le travail des caisses de congés en leur permettant de fixer les droits des travailleurs, un certain temps avant le départ en vacances. Mais il présentait à un degré moindre les deux autres inconvénients du système actuel, par suite de la diversité des dates d'ouverture des périodes de congé.

Le seul moyen de remédier à ces difficultés est de déterminer les droits au congé de tous les travailleurs sans distinction au même moment ; cette date sera complètement indépendante de l'ouverture de la période de vacances ; les droits des travailleurs seront basés sur les services accomplis pendant les douze mois antérieurs. A quelle époque de l'année doit-on procéder à l'établissement des droits ? Assez peu de temps avant la période de vacances pour que le congé soit vraiment un repos au travail qui vient d'être fourni ; d'autre part, les droits doivent être établis un peu avant l'ouverture de cette période, afin d'éviter que les caisses de congés aient en même temps à **fixer** les droits des travailleurs et à liquider les indemnités. Il semble que le 1^{er} mai soit la date qui concilie le mieux ces deux points de vue.

Epoque du congé

Nous savons qu'actuellement, en règle générale, la période ordinaire de congé s'étend sur trois mois consécutifs comprenant ceux affectés aux vacances des écoles primaires publiques, c'est-à-dire les mois de juillet, août et septembre. Cette disposition a l'avantage de permettre aux travailleurs de jouir de leur repos pendant la plus belle saison, c'est à ce moment qu'ils peuvent bénéficier au maximum des bienfaits du grand air, ils ont ainsi la possibilité d'être en compagnie de leurs enfants. Au cours des trois années où s'est appliquée la législation sur les congés payés, l'usage s'est établi d'accorder les vacances au même moment dans des industries très importantes d'une même région, par exemple la métallurgie de la région parisienne. Une telle pratique n'était pas sans entraîner de sérieux inconvénients.

Ce départ massif des grands centres compliquait la tâche des chemins de fer ; les lieux de vacances étaient submergés par cet afflux simultané ; d'autre part, l'arrêt complet d'une branche de l'industrie entraînait forcément des perturbations dans les branches connexes, et par là même, la production nationale se trouvait désorganisée pour une période bien souvent plus longue que celle du congé. Enfin, l'alerte de septembre 1938 a permis de constater que le départ en congé simultané d'un contingent important de travailleurs pouvait nuire à la Défense Nationale : comment toutes ces personnes pourraient-elles regagner leur domicile et se rendre à leurs affectations alors qu'une partie des moyens de transports serait immédiatement réquisitionnée ?

C'est pourquoi le gouvernement a prescrit « l'étalement » des congés par le décret du 12 novembre 1938 (1). « Afin « d'éviter la fermeture simultanée de toutes les entrepri- « ses appartenant à une même branche d'industrie ou de « commerce dans une même région, le Ministre du Tra- « vail ou le préfet, par délégation, peuvent ordonner l'éta- « blissement d'un roulement entre les entreprises. »

Les modalités d'organisation de ce roulement sont fixées par un accord passé entre les entreprises intéressées, cet accord est ensuite soumis à l'approbation du Ministre du Travail ou du préfet. Ce n'est que si les entreprises n'ont pu parvenir à s'entendre que le Ministre ou le préfet fixent directement la période des congés.

Il semble qu'on devrait même aller plus loin dans cette voie, en allongeant la période des vacances. On éviterait ainsi plus complètement le débordement momentané de l'industrie hôtelière et on réduirait quelque peu sa période de morte saison. On permettrait à la classe ouvrière de jouir de plaisirs nouveaux tels que les sports d'hiver dont le développement a déjà été si considérable depuis quelques années.

(1) J. O. 12-11-38.

CHAPITRE IV

Mode de calcul de l'indemnité de congé

D'après la loi du 20 juin 1936 (1), le mode de calcul de l'indemnité de congé est différent suivant que le travailleur est rémunéré aux pièces ou au temps. Dans le premier cas, il reçoit une indemnité proportionnelle au total des salaires touchés dans l'année précédente : alors que, dans le deuxième cas, l'indemnité est équivalente au salaire gagné à l'époque du départ en congé. Bien que la Cour de Cassation ait tranché les nombreuses controverses soulevées par cette dernière disposition, elle reste toujours un objet de fréquentes discussions entre patrons et ouvriers. On se souvient qu'on lui avait reproché de faire varier le montant de l'indemnité de congé suivant le moment où celui-ci était pris : cette critique prendrait un certain poids si la période des vacances était allongée comme nous le préconisons. D'autre part, le travailleur ne saura qu'au dernier moment le montant exact de la somme qu'il touchera pendant ces vacances.

La différence de traitement établie entre les deux catégories de travailleurs ne se justifie par aucune raison valable et aboutit parfois à des résultats choquants. C'est ainsi qu'un salarié payé aux pièces subira une forte réduction sur son indemnité de congé, s'il a été absent longtemps au cours de l'année par suite de maladie ou de chômage (à condition que son contrat n'ait pas été rompu) alors que le travailleur payé au temps, se trouvant dans les mêmes

(1) V. *supra*, titre I, chap IV, A. § 1.

conditions, ne subira aucune réduction, s'il travaille normalement au moment de son départ en congé. A l'inverse ce sera le travailleur payé au temps qui sera lésé s'il prend son congé à une période de chômage.

Aussi a-t-il paru indispensable de modifier les règles en vigueur. La délégation patronale ainsi que la délégation ouvrière du Conseil Supérieur du Travail (1) ont été d'accord pour admettre la proportionnalité de l'indemnité de congé au salaire moyen de l'année précédente. On avait tout d'abord pensé déterminer l'indemnité journalière de congé, le chiffre ainsi obtenu aurait été multiplié par le nombre de jours de congé, auquel le salarié a droit. Mais cette indemnité journalière devait être déterminée différemment suivant le mode de rémunération des travailleurs : pour ceux payés à la semaine elle était égale au sixième du salaire hebdomadaire moyen, pour ceux rétribués au mois elle était du $1/24^e$ du salaire mensuel, enfin l'indemnité des travailleurs rétribués autrement qu'au temps devait être égale au montant de la rémunération totale perçue au cours des douze mois divisés par le nombre de jours de travail effectif. Cette diversité aurait fatalement entraîné quelques complications. D'autre part, devait-on multiplier l'indemnité journalière par le nombre de jours ouvrables ou le nombre total des jours compris dans le congé ?

Il semble donc beaucoup plus simple de déterminer le montant de l'indemnié d'une manière globale : le congé étant de deux semaines pour une année de travail, l'indemnité doit être égale à $2/50$, soit 4 % de la rémunération totale perçue au cours de l'année précédente. Le montant

(1) Séance du 20-11-37.

de l'indemnité de congé est ainsi indépendant du nombre de jours de congé, mais il est rigoureusement proportionnel au travail fourni et calculé d'une manière identique pour toutes les catégories de travailleurs. C'est en définitive la solution qui a été adoptée par le projet 3.944 (1).

(1) A noter que cette solution est déjà appliquée par le décret du 30-7-37; v *supra*, titre I, chap. IV, A. § 2

CHAPITRE V

Mode de paiement de l'indemnité

Nous avons constaté que le nouveau fondement du droit au congé (1) entraîne forcément la généralisation des caisses de compensation, elles servent d'intermédiaire entre le salarié et ses employeurs successifs. Ce règlement à l'aide de caisses a l'avantage de mettre fin à une pratique qui tendait à se répandre : l'employeur verse au salarié qui le quitte en cours d'année une indemnité correspondant environ à un jour de salaire par mois de travail et le travailleur ne prend pas, en général, le congé correspondant, d'où octroi pur et simple d'un supplément de salaire.

Mais cette réforme provoquerait la création de nouvelles caisses de congé, d'où les frais importants qui incomberont forcément aux employeurs, ceux-ci devront ensuite supporter les frais de gestion de ces caisses. C'est pourquoi l'auteur d'un projet local a imaginé d'utiliser l'Administration des Postes comme intermédiaire entre patrons et ouvriers, suivant une organisation analogue aux caisses d'épargne. Chaque travailleur sera muni d'un livret de congé payé, s'il est débauché avant d'avoir accompli un an de présence dans l'établissement, le patron mentionnera le nombre d'heures de travail effectué ainsi que le montant du salaire touché, il remplira le reçu correspondant du livret et versera au bureau de poste le montant de

(1) V. *supra*, titre II, chap. I.

l'indemnité (facilement calculée puisqu'elle est de 4 % du salaire). L'Administration des Postes apposera un timbre de contrôle sur le livret et y mettra un cachet dateur, ainsi que sur le reçu. Le salarié reprendra alors possession de son livret et l'employeur du reçu.

Au moment du départ en vacances, l'ouvrier se présentera au bureau de poste avec son livret et un certificat de son employeur actuel constatant la date à laquelle il prend son congé ; le receveur des postes paiera alors le montant des indemnités mentionnées au livret et celui-ci sera échangé.

Ce système a évidemment le mérite de l'économie, mais il serait fort à craindre qu'il ne facilite les fraudes ; l'Administration des Postes semble assez peu qualifiée pour s'occuper des congés payés. Il paraît indispensable de recourir à des organismes spécialisés, les caisses de congé. L'accroissement des charges incombant aux employeurs est le seul reproche qu'on leur a fait. On pourrait donc arriver à une solution acceptable en recherchant des moyens permettant de réduire au minimum les frais.

Afin d'éviter des dépenses consécutives à la création d'organismes nouveaux, les caisses de congé pourraient fonctionner sous la direction et dans le cadre des caisses de compensation des Allocations familiales, elles auraient, bien entendu, une personnalité juridique distincte. Les caisses d'Allocations familiales ont maintenant fait leurs preuves, on peut parfaitement leur faire confiance.

Dans un but d'économie, on devra également limiter l'activité des caisses aux travailleurs instables, c'est-à-dire ceux qui ont changé d'entreprise une ou plusieurs fois au cours de l'année précédant le congé. Pour ceux qui ont été occupés toute l'année dans une même maison, aucune

raison ne doit empêcher l'employeur de leur verser directement l'indemnité. Dans ce cas, la caisse de congé n'a d'intérêt que pour garantir le salarié contre l'insolvabilité possible du patron au moment des vacances, or cette garantie peut être obtenue à peu de frais. Cependant, il peut arriver que des employeurs, de petits patrons principalement, préfèrent, pour des raisons de trésorerie, avoir recours aux caisses de congé, ils évitent ainsi des sorties de fonds trop massives au moment des vacances.

En ce qui concerne le personnel intermittent, rien ne s'oppose à ce que l'employeur verse l'indemnité au moment du départ en congé, quitte à se faire rembourser par la caisse la fraction qui ne lui incombe pas.

Le rôle des caisses de congé est ainsi réduit au minimum, organisations collectives entre employeurs, elles n'ont de rapports directs avec les salariés que lorsque les employeurs ne peuvent intervenir eux-mêmes. Les frais de gestion seront de la sorte réduits dans toute la mesure du possible.

CONCLUSION

L'application obligatoire des congés payés en France a provoqué de nombreux conflits entre patrons et ouvriers. C'est pourquoi une réforme de la législation actuelle est nécessaire, en tenant compte de l'expérience des trois années écoulées. Il est indispensable de laisser aux travailleurs les avantages dont ils bénéficient actuellement. Autant la loi du 21 juin 1936 limitant la durée du travail hebdomadaire à quarante heures semble critiquable, autant la législation sur les congés payés est utile : ils permettent aux travailleurs de se libérer momentanément de l'emprise matérielle du travail, des soucis du métier.

Il est toutefois indispensable de s'assurer que le congé annuel ne se transforme pas en une période de paresse, de plaisirs malsains. Or, les ouvriers inhabitués à une période de loisirs prolongés, peuvent se laisser entraîner sur cette voie. Aussi les Pouvoirs publics doivent-ils procéder à une vaste organisation des loisirs en faisant une publicité adroite permettant de suggérer aux travailleurs un emploi de temps utile et agréable. La réduction sur les réseaux de chemins de fer est déjà une initiative heureuse.

Mais on ne doit pas perdre de vue le lourd sacrifice financier qui est ainsi réclamé au patronat. D'après certains calculs, l'application des congés payés en France a

entraîné un accroissement de charge d'environ 6 %. Conséquence d'autant plus préjudiciable à l'économie nationale que d'autres charges encore plus considérables ont été simultanément imposées par l'application de la loi relative aux 40 heures.

VU :

Le Président de Thèse,
L. DE LA MORANDIERE.

VU :

Le Doyen,
G. RIPERT.

VU et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
ROUSSY.

ANNEXES

LOI DU 20 JUIN 1936

instituant un congé annuel payé dans l'industrie, le commerce, les professions libérales, les services domestiques et l'agriculture

(*Journ. Off. du 26 juin 1936*)

Article premier. — Sont codifiées dans la forme ci-après et formeront les articles 54 f à 54 j du livre II du code du travail, les dispositions suivantes :

CHAPITRE IV *ter*

Congés annuels

Art. 54 f. — Tout ouvrier, employé ou apprenti occupé dans une profession industrielle, commerciale ou libérale ou dans une société coopérative, ainsi que tout compagnon ou apprenti appartenant à un atelier artisanal, a droit, après un an de services continus dans l'établissement, à un congé annuel continu payé d'une durée minimum de quinze jours comportant au moins douze jours ouvrables.

Si la période ordinaire des vacances dans l'établissement survient après six mois de services continus, l'ouvrier, employé, compagnon ou apprenti aura droit à un congé continu payé d'une semaine.

Les dispositions qui précèdent ne portent pas atteinte aux usages ou aux dispositions des conventions collectives de travail qui assureraient des congés payés de plus longue durée.

Art. 54 g. — L'ouvrier, employé, compagnon ou apprenti reçoit, pour son congé, une indemnité journalière équivalant :

1° S'il est payé au temps, au salaire qu'il aurait gagné pendant la période de congé ;

2° S'il est payé suivant un autre mode, à la rémunération moyenne qu'il a reçue pour une période équivalente dans l'année qui a précédé son congé.

Dans la fixation de l'indemnité, il doit être tenu compte des allocations familiales et des avantages accessoires et en nature dont il ne continuerait pas à jouir pendant la durée de son congé.

Art. 54 h. — Tout accord comportant la renonciation par l'ouvrier, l'employé, le compagnon ou l'apprenti au congé prévu par les dispositions qui précèdent, même contre l'octroi d'une indemnité compensatrice, est nul.

Art. 54 i. — Dans les professions, industries et commerces dans lesquels les ouvriers, employés, compagnons et apprentis ne sont pas normalement occupés d'une façon continue pendant une année dans

le même établissement, un décret pris en conseil des ministres détermine les modalités suivant lesquelles pourront être appliquées les dispositions du présent chapitre, notamment par la constitution de caisses de compensation entre les employeurs intéressés.

Art. 54 j. — Un décret pris en conseil de ministres détermine les autres modalités d'application des dispositions du présent chapitre ainsi que le contrôle de leur exécution.

Art. 2. — Un règlement d'administration publique, rendu après consultation des chambres d'agriculture et des syndicats agricoles mixtes ou ouvriers, déterminera les modalités d'application des dispositions de l'article précédent aux ouvriers et employés des professions agricoles.

Un règlement d'administration publique déterminera également les modalités d'application de l'article 1^{er} au personnel des services domestiques.

Des accords pourront permettre des congés fractionnés.

Les infractions aux dispositions des règlements d'administration publique prévus par le présent article seront constatées par les officiers de police judiciaire.

Art. 3. — La présente loi est applicable à l'Algérie. Des décrets détermineront les conditions de son application dans les colonies et pays de protectorat.

La présente loi, délibérée et adoptée par le Sénat et par la Chambre des députés, sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 20 juin 1936.

DECRET DU 1^{er} AOUT 1936

relatif à l'application de la loi du 20 juin 1936 sur les congés payés
(*Journ. Off. du 4 août 1936*)

Article premier. — Le droit au congé annuel minimum payé soit de quinze jours, dont douze jours ouvrables, soit d'une semaine, dont six jours ouvrables, tel qu'il résulte de l'article 54 *f* du chapitre IV *ter* du livre II du code du travail, est acquis à tout ouvrier, employé, apprenti ou compagnon qui compte respectivement un an ou six mois de services continus à une date quelconque comprise à l'intérieur de la période ordinaire des vacances dans l'établissement, telle qu'elle est définie à l'article 2 ci-après.

Si l'année de services continus n'est pas accomplie au début de cette période ordinaire des vacances dans l'établissement, mais le sera avant la fin de cette période, le bénéficiaire qui compte plus de six mois de services continus a droit à une semaine de congé s'il prend son congé avant qu'il ait accompli douze mois de services continus, et à une autre semaine complémentaire lorsque son année de service sera accomplie, soit à quinze jours si le congé n'est pris que lorsque cette année est accomplie. Si, ayant plus de six mois de services continus, il ne peut atteindre une année avant la fin de la période ordinaire, il a droit à un congé d'une semaine, dont six jours ouvrables.

Art. 2. — La période ordinaire des vacances dans l'établissement est celle qui est fixée, pour la profession, par la convention collective, là où il en existe une, applicable à la profession et à la région ; à défaut de telle convention collective, c'est la période fixée par l'usage dans la profession et la région considérées ; à défaut de telle convention ou de tel usage, c'est la période fixée par une convention collective ou d'usage, par l'employeur, après consultation de son personnel ou de ses délégués.

La période ainsi fixée devra s'étendre au moins sur trois mois consécutifs comprenant les mois affectés aux vacances des écoles primaires publiques.

Toutefois, des exceptions pourront être autorisées par le ministre du Travail pour les professions dont les conditions d'exploitation ne permettraient pas l'application de la règle posée au paragraphe précédent.

Art. 3. — La période ordinaire des vacances devra, dans tous les cas, être portée par l'employeur à la connaissance du personnel au moins deux mois avant l'ouverture de cette période.

L'ordre des départs devra être communiqué à chaque ayant droit quinze jours avant son départ, et affiché dans les ateliers, bureaux et magasins. Il sera fixé par l'employeur, après consultation du personnel ou de ses délégués, en tenant compte de la situation de famille des bénéficiaires et de la durée de leurs services dans l'établissement.

Art. 4. — La durée des services continus visés à l'article 54 *f* doit s'entendre de la période pendant laquelle le travailleur est lié à son employeur par un contrat de travail, même si l'exécution de celui-ci a été interrompue sans qu'il y ait résiliation de contrat.

Ne sauraient notamment être considérés comme interrompant la durée des services continus, ni être déduits du congé annuel les jours de maladie, si le contrat n'a pas été résilié, les repos des femmes en couches prévus par l'article 29 du livre 1^{er} du code du travail, les périodes obligatoires d'instruction militaire, les jours de chômage, les périodes de congé annuel et de délai-congé, les absences autorisées, si le travailleur n'a pas occupé, pendant ces journées, un autre emploi rémunéré.

Art. 5. — Lorsque le contrat de travail d'un travailleur ayant au moins six mois de services continus est résilié par le fait de l'employeur, avant que le travailleur ait pu bénéficier d'un congé annuel payé et sans que cette résiliation soit provoquée par une faute lourde du travailleur, ce dernier a droit à une indemnité.

Si la résiliation intervient au cours de la période ordinaire de congé, le travailleur a droit à une indemnité correspondant au nombre de jours de congé dont il aurait dû bénéficier en raison de la durée de services continus accomplis au moment où le contrat est résilié.

Si la résiliation intervient avant la période ordinaire de congé, le travailleur a droit à une indemnité correspondant au nombre de jours de congé dont il aurait bénéficié au moment de la période ordinaire de vacances de l'établissement, en tenant compte de la durée de ses services continus au moment de la résiliation, ce nombre étant diminué d'autant de jours ouvrables qu'il reste de mois à courir du jour de la résiliation du contrat jusqu'à l'ouverture de la période ordinaire des vacances.

Art. 6. — L'employeur qui occupera, pendant la période fixée pour son congé légal, un travailleur à un travail rémunéré, même en dehors de l'entreprise, sera considéré comme ne donnant pas le congé légal, sans préjudice des dommages-intérêts auxquels il pourrait être condamné en vertu de l'article ci-après.

Art. 7. — Si un travailleur exécute pendant son congé payé des travaux rétribués, privant de ce fait des chômeurs d'un travail qui aurait pu leur être confié, il pourra être l'objet d'une action devant le juge de paix en dommages-intérêts envers le fonds de chômage de la commune où il a travaillé ou, à défaut, envers le fonds de chômage départemental.

Les dommages-intérêts ne pourront être inférieurs au montant de l'indemnité due au travailleur pour son congé payé.

L'action en dommages-intérêts devra être exercée à la diligence, soit du maire de la commune intéressée, soit du préfet.

L'employeur, quel qu'il soit, qui aura occupé sciemment un travailleur bénéficiaire d'un congé payé pourra être également l'objet, dans les mêmes conditions, de l'action en dommages-intérêts prévue par le présent article.

Art. 8. — Le paiement des indemnités dues pour les congés payés est soumis aux règles qui sont fixées par le livre 1^{er} du code du travail pour le paiement de salaires et traitements.

Les avantages accessoires et en nature dont les ayants droit ne continueraient pas à jouir pendant la durée de leur congé seront, le cas échéant, évalués d'après les tarifs appliqués pour l'application de la législation sur les assurances sociales. A défaut de tels tarifs, l'évaluation en sera faite suivant des barèmes établis par voie de conventions collectives entre les organisations patronales et ouvrières intéressées; à défaut, par voie d'accord entre l'employeur et son personnel et, en cas de contestation, par le conseil des prud'hommes.

Le travailleur continuera à jouir, pendant son congé annuel, des allocations familiales prévues par la loi du 11 mars 1932.

Art. 9. — Les employeurs doivent, en vue du contrôle de l'application de la loi, tenir un registre où seront consignés les conventions ou accords intervenus en matière de congé annuel payé. Le registre devra en tout état de cause indiquer :

- 1^o La période ordinaire des vacances de l'établissement ;
- 2^o La date d'entrée en service de chaque salarié ;
- 3^o La durée du congé annuel payé des ayants droit ;
- 4^o La date de leur départ en congé ;
- 5^o Le montant de l'indemnité versée à chacun d'eux pour la durée de leur congé.

Art. 10. — Dans les professions, industries et commerces dans lesquels les ouvriers, employés, compagnons ou apprentis ne sont pas normalement occupés d'une façon continue pendant une année dans le même établissement et jusqu'à ce qu'aient été constituées des caisses de compensation pour ces professions, ceux des travailleurs qui justifient d'au moins une année ou de six mois de services consécutifs ont droit à un congé annuel payé dans les conditions fixées ci-dessus.

Art. 11. — Dans les professions, industries et commerces autres que ceux visés à l'article précédent, les dispositions ci-dessus relative au calcul du nombre des jours de congé payé d'après la durée

des services continus dans un même établissement ne sont pas applicables lorsqu'il aura été institué dans ces professions des caisses de compensation par convention collective de travail rendue obligatoire pour l'ensemble des établissements de la profession ou des professions visées par ladite convention.

DISPOSITIONS TRANSITOIRES POUR L'ANNÉE 1936

Art. 12. — Par dérogation à l'article 2 du présent décret dans les établissements ou parties d'établissements qui ne donnaient avant la loi du 20 juin 1936 aucun congé payé, ainsi que pour la partie du personnel qui, dans les établissements accordant des congés payés n'en bénéficiaient pas, à moins que cette période ne soit fixée en vertu de conventions collectives ou d'usages dans la profession et la région, la période ordinaire des vacances s'étendra, en 1936, depuis la date de mise en vigueur de la loi jusqu'au 1^{er} octobre.

Art. 13. — Dans les établissements ou parties d'établissements qui accordaient un congé annuel payé à tout ou partie de leur personnel avant la loi du 20 juin 1936, la durée du congé déjà accordé en 1936 sera imputée sur le congé auquel ont droit les travailleurs en vertu de ladite loi.

Toutefois ne peuvent être imputés sur le congé légal que les congés payés dans les conditions fixées par l'article 54 *g* du livre II du code du travail. Les jours de congé non payés dans ces conditions ne pourront être pris en considération que si les employeurs versent aux ayants droit l'indemnité qu'ils auraient dû leur verser pour ces journées si la loi avait été en vigueur au moment où ce congé a été donné.

Art. 14. — Dans les établissements qui assurent des congés payés de durée plus longue que les minima fixés par la loi, les conditions d'attribution de ces congés restent fixées par les usages ou les dispositions des conventions collectives du travail en vertu desquelles les congés sont donnés. Toutefois, pour la partie de ces congés qui correspondrait aux minima légaux, les dispositions du présent décret sont applicables, à moins que les usages ou les conventions précitées ne prévoient des dispositions équivalentes ou plus favorables.

Art. 15. — Le président du Conseil, le ministre du Travail, le garde des Sceaux, ministre de la Justice, et le ministre de l'Economie nationale sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 1^{er} août 1936.

DECRET DU 26 SEPTEMBRE 1936

relatif aux congés annuels payés dans l'agriculture
(*Journ. Off. du 27 septembre 1936*)

CHAPITRE PREMIER

DROIT AU CONGÉ ANNUEL PAYÉ

Article premier. — Le droit au congé annuel minimum payé de quinze jours dont douze jours ouvrables prévu par l'article 54 *f* du chapitre 4 *ter* du livre II du code du travail est acquis à tous les

ouvriers, employés ou apprentis, de l'un ou de l'autre sexe, relevant des professions agricoles telles qu'elles sont définies par le décret-loi susvisé du 30 octobre 1935, qui comptent un an de services continus dans le même établissement.

Les employés, ouvriers ou apprentis utilisés durant moins de douze mois dans un même établissement ont droit, à condition de compter au moins six mois de services continus accomplis dans les conditions prévues à l'alinéa précédent, à un jour ouvrable de congé par mois écoulé depuis leur entrée en service.

Art. 2. — Pour l'acquisition du droit au congé, la durée des services continus s'entend de la période pendant laquelle le bénéficiaire est lié à son employeur par un contrat de travail, verbal ou écrit, ou par un contrat d'apprentissage répondant aux conditions fixées par la loi du 18 janvier 1929.

N'interrompent pas, notamment, la durée des services continus conduisant à l'acquisition du droit au congé : les jours de maladie, les repos des femmes en couches prévus par l'article 29 du livre I^{er} du code du travail, les périodes obligatoires d'instruction militaire, les absences autorisées.

Art. 3. — Sous réserve des dispositions transitoires visées à l'article 15 ci-après, les bénéficiaires d'un congé devront en jouir : s'il s'agit d'un congé de quinze jours, dans l'année qui suit la date d'ouverture du droit à congé; s'il s'agit d'un congé de moins de quinze jours, dans les six mois qui suivent cette même date.

CHAPITRE II

AMÉNAGEMENT DU CONGÉ

Art. 4. — Le congé annuel payé des employés, ouvriers et apprentis des établissements assujettis peut être fractionné en périodes d'un ou plusieurs jours jusqu'à concurrence de la moitié de sa durée totale.

Sont réputés jours ouvrables pour la jouissance d'un congé annuel payé, les jours normalement consacrés au travail dans l'établissement, même s'ils ont chômé temporairement, en totalité ou partiellement, par suite des dimanches et des jours de fête ou de repos consacrés par la loi ou les usages.

Ne peuvent être imputés sur le congé annuel, les jours de maladie, les repos des femmes en couches, les périodes obligatoires d'instruction militaire.

CHAPITRE III

ÉPOQUES DES CONGÉS

Art. 5. — Les absences de plus de vingt-quatre heures au titre du congé annuel payé ne peuvent être exigées par le personnel des établissements assujettis, durant les périodes de grands travaux ou de travaux spéciaux importants dans la profession, ou dans certaines catégories d'emplois appartenant à ladite profession.

Ces périodes sont déterminées avant le 1^{er} novembre de chaque année, pour l'année suivante, par arrêté préfectoral, pris après con-

sultation de la Chambre d'agriculture et des syndicats agricoles mixtes ou ouvriers du département. La durée des périodes durant lesquelles les congés de plus de vingt-quatre heures ne peuvent être exigés ne peut dépasser cinq mois consécutifs dans une même profession ou dans une catégorie spéciale d'emplois de ladite profession.

Art. 6. — Lorsqu'un contrat de travail ou d'apprentissage est stipulé pour une durée déterminée, le titulaire de ce contrat doit jouir de son congé dans des conditions telles que ce congé soit achevé une semaine au moins avant l'expiration dudit contrat.

CHAPITRE IV

ORDRE DES DÉPARTS EN CONGÉ

Art. 7. — L'ordre des départs en congé devra, s'il s'agit d'une absence de plus de vingt-quatre heures, être communiquée à chaque ayant droit huit jours au moins avant son départ. Il sera déterminé par l'employeur et, s'il y a lieu, par roulement dans l'ensemble de l'établissement ou pour certaines catégories d'emplois, après consultation des membres du personnel intéressé ou de ses délégués, en tenant compte de la situation de famille des bénéficiaires, de la durée de leurs services dans l'établissement et de la nécessité d'assurer d'une façon convenable l'exécution des différents travaux dans ledit établissement.

CHAPITRE V

INDEMNITÉ JOURNALIÈRE

Art. 8. — L'indemnité journalière versée à l'employé, ouvrier ou apprenti au titre du congé annuel payé est égale au salaire moyen journalier qu'il a ou aurait gagné pendant l'année, dans l'établissement, pour une période équivalente à celle du congé, toutes indemnités ou primes comprises.

Art. 9. — Les avantages accessoires ou en nature dont les ayants droit ne continueraient pas à jouir pendant la durée de leur congé seront évalués soit d'après les indications fournies par les conventions collectives applicables aux intéressés, s'il en existe, soit conformément aux arrêtés préfectoraux fixant, par département, le taux des salaires devant servir de base à la détermination des indemnités concernant les ouvriers agricoles victimes d'accidents du travail, en exécution des articles 8 et 9 de la loi du 15 décembre 1922.

Les travailleurs bénéficiaires des allocations familiales prévues par la loi du 11 mars 1932 continueront à en jouir pendant leur congé annuel.

Art. 10. — Lorsque le contrat de travail ou d'apprentissage d'un employé, ouvrier ou apprenti, des établissements assujettis, ayant au moins six mois de services continus dans la même entreprise, est résilié par le fait de l'employeur avant que ledit employé, ouvrier ou apprenti ait pu bénéficier de son congé annuel payé, et sans que cette résiliation soit provoquée par une faute lourde du travailleur, ce dernier a droit à une indemnité correspondant au nombre de jours

de congé dont il aurait dû bénéficier en raison de la durée des services continus accomplis au moment où le contrat est résilié, et dont il n'a pas encore joui.

CHAPITRE VI

INTERDICTION DU TRAVAIL RÉTRIBUÉ PENDANT LE CONGÉ

Art. 11. — Pendant la durée du congé annuel, fractionné ou non, tout travail rétribué est interdit au bénéficiaire dudit congé.

Art. 12. — L'employeur qui occupera pendant la période fixée pour son congé annuel payé un ouvrier, employé ou apprenti, à une besogne rémunérée, même en dehors de l'établissement où il travaille habituellement, sera considéré comme ne donnant pas le congé légal.

CHAPITRE VII

DISPOSITIONS NOUVELLES

Art. 13. — Dans les établissements qui assurent des congés payés de durée plus longue que les minima fixés par la loi, les conditions d'attribution de ces congés restent déterminées par les usages ou les dispositions des conventions collectives de travail en vertu desquelles les congés sont donnés. Toutefois, pour la partie de ces congés qui correspondent aux minima légaux, les dispositions du présent décret sont applicables, à moins que les usages ou les conventions précitées ne prévoient des dispositions équivalentes ou plus favorables.

Art. 14. — Les fonctionnaires et agents du service de la main-d'œuvre agricole, ainsi que tous autres agents qui seront désignés à cet effet par le ministre de l'Agriculture, sont chargés de veiller à l'application, en ce qui concerne les professions agricoles, de la loi du 20 juin 1936 et du présent décret.

CHAPITRE VIII

DISPOSITIONS TRANSITOIRES

Art. 15. — A titre transitoire, le droit au congé annuel payé de quinze jours, ou d'une semaine, est acquis aux ouvriers, employés ou apprentis, ayant effectué respectivement au moins douze mois ou au moins six mois de services continus dans le même établissement au 1^{er} juillet 1936, la moitié au moins de ce congé devant être accordée avant le 31 décembre 1936.

Pour les ouvriers, employés et apprentis engagés avant le 1^{er} juillet 1936 et ne réunissant pas à cette date la durée de services requise, les services accomplis antérieurement à cette date compteront pour l'acquisition du droit au congé annuel payé.

Art. 16. — Le ministre de l'Agriculture et le garde des Sceaux, ministre de la Justice, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait à Paris, le 26 septembre 1936.

DECRET DU 14 OCTOBRE 1936

relatif aux congés annuels payés dans les ports

(Journal officiel du 15 octobre 1936)

Article premier. — Le présent décret détermine les modalités d'application du chapitre IV *ter* (congés annuels), introduit dans le livre II du code du travail par la loi du 20 juin 1936, en ce qui concerne les entreprises occupant dans les ports des dockers, débardeurs, conducteurs d'appareils de levage et de manutention et autres travailleurs dont les cotisations d'assurances sociales sont acquittées à l'aide de vignettes en vertu du décret du 4 février 1936 et qui seront assimilés, dans chaque port, aux catégories ci-dessus mentionnées par une commission paritaire composée, en nombre égal, de représentants des chambres syndicales patronales et ouvrières intéressées.

Art. 2. — Dans chaque port, il sera créé une caisse de compensation agréée par le ministre du Travail, pour répartir, entre tous les employeurs, auxquels s'applique l'article 1^{er} ci-dessus, les charges résultant de l'octroi des congés payés dans les conditions prévues par le présent décret.

Le cas échéant, il pourra être institué une seule caisse de compensation pour plusieurs ports.

Tous les employeurs d'un port où sera créée une caisse de compensation ou des ports pour lesquels une caisse de compensation commune sera créée seront tenus de s'affilier auxdites caisses.

Les effets de cette affiliation remonteront à la date de la mise en vigueur de la loi du 20 juin 1936 pour les entreprises déjà existantes à cette époque et à la date du début de leur fonctionnement pour les entreprises créées depuis la mise en vigueur de ladite loi.

Art. 3. — Le règlement de la caisse fixera, pour chaque port, le mode de compensation, le mode de perception des contributions patronales et le mode de versement de l'indemnité à payer aux ouvriers en congé.

Un arrêté du ministre du Travail fixera les pièces et justifications à fournir par les caisses de compensation, soit en vue de leur agrément par le ministre, soit au cours de leur fonctionnement.

Art. 4. — Auront droit à un congé annuel continu payé d'une semaine, les travailleurs visés à l'article 1^{er} qui justifieront, au moment de la mise en congé, être employés depuis six mois au moins dans le port et y avoir travaillé quatre-vingt-dix jours au moins dans cette période pour le compte d'un ou de plusieurs employeurs visés au même article.

Auront droit à un congé annuel continu payé de quinze jours comportant au moins douze jours ouvrables ceux qui justifieront, au moment de la mise en congé, être employés depuis un an dans le port et y avoir travaillé cent quatre-vingts jours au moins dans cette période. Ce congé sera réduit à une semaine pour ceux qui, pendant l'année susvisée, auront travaillé au moins cent jours et moins de cent quatre-vingts.

Art. 5. — Le règlement de la caisse de compensation indiquera comment sera déterminé et contrôlé le nombre de jours pendant lesquels

les travailleurs ont été occupés par un ou plusieurs employeurs visés à l'article 1^{er}.

Ce mode de détermination sera fixé, pour chaque cas, par la commission paritaire prévue à l'article 1^{er}.

A défaut d'accord à ce sujet au sein de la commission paritaire, le nombre de jours dont il s'agit sera déterminé en prenant pour base les attestations de versements délivrées aux assurés sociaux dans les conditions prévues par l'article 3 du décret du 4 février 1936.

Art. 6. — L'indemnité à verser au travailleur pour son congé sera égale, s'il a droit à une semaine, à six fois, et s'il a droit à quinze jours, à douze fois le salaire de base à la journée pour sa profession et sa catégorie, fixé par la convention collective en vigueur dans le port.

Art. 7. — Le règlement de la caisse de compensation fixe la ou les périodes ordinaires de vacances.

Art. 8. — Les dispositions du chapitre IV *ter* du livre II du code du travail et du décret du 1^{er} août 1936, qui ne sont pas contraires aux dispositions qui précèdent, sont applicables aux entreprises et aux travailleurs visés par le présent décret.

Art. 9. — Le ministre du Travail est chargé de l'application du présent décret.

CONGÉS ANNUELS PAYÉS

(industries du bâtiment et des travaux publics)

(*Journal officiel* du 21 janvier 1937)

Article premier. — Le présent décret détermine, conformément à l'article 54 *i* du livre II du code du travail, les modalités suivant lesquelles seront appliquées les dispositions du dit livre relatives aux congés annuels dans les entreprises comprises dans les groupes et sous-groupes ci-après de la nomenclature de la statistique générale de la France, telle qu'elle résulte du décret du 9 avril 1936, relatif au classement des industries et professions :

Sous-groupe 4 Q *a* (entreprises de travaux publics).

Sous-groupe 4 Q *c* (entreprises de plomberie et couverture).

Sous-groupe 4 Q *d* (entreprises de bâtiment).

Sous-groupe 4 P *a* (taille et polissage de pierre).

Sous-groupe 4 P *b* (moulage en plâtre).

N° 4.62 (charpente en bois) ;

N° 4.625 (menuiserie du bâtiment).

N° 4.626 (fab. d'escaliers, rampes en bois) ;

N° 4.627 (parquetage) ;

N° 4.6271 (aplanissage de parquets),

du sous-groupe 4 J *a* (sciage de bois, charpente, menuiserie).

N° 4.7693 (entreprises d'installations électriques), sauf pour la fabrication des paratonnerres.

Les dispositions du présent décret sont également applicables aux entreprises d'affichage, de publicité et de distribution d'imprimés, ainsi qu'aux entreprises de miroiterie, de fermetures et persiennes, de charpente métallique et de serrurerie travaillant à la construction de bâti-

ments ou à l'exécution de travaux publics, ainsi qu'aux entreprises d'installation de chauffage et de ventilation.

Les dispositions du présent décret sont également applicables aux ateliers, chantiers et autres établissements dépendant des entreprises énumérées dans le présent article mais non annexés aux chantiers et locaux où s'exécutent les travaux ci-dessus énumérés et travaillant exclusivement pour le fonctionnement et l'entretien de ces entreprises. Elles s'appliquent enfin aux carrières annexées auxdites entreprises.

Art. 2. — Des caisses de compensation devront être instituées pour assurer le service des congés annuels payés, dans les conditions fixées par le présent décret, aux travailleurs occupés dans les entreprises visées à l'article premier.

Ces caisses doivent être agréées par le ministre du Travail. Leurs statuts et règlements devront être approuvés par celui-ci et ne pourront être modifiés qu'avec son approbation.

Un arrêté du ministre du Travail fixera les pièces, justifications et garanties à fournir par les caisses, soit en vue de leur agrément, soit au cours de leur fonctionnement, et déterminera, notamment, après consultation des organisations nationales, patronales et ouvrières, les plus représentatives, les dispositions que devront contenir les statuts et règlements des caisses afin d'assurer une application uniforme du décret.

Art. 3. — La compétence de chaque caisse de compensation s'étend à toutes les entreprises visées à l'article premier ayant leur siège dans la circonscription de la caisse. Toutefois, il pourra être créé une caisse spéciale de compétence nationale pour les entreprises de travaux publics comprises dans le sous-groupe 4 Q a de la nomenclature de la statistique générale de la France.

La circonscription de chaque caisse est fixée par le ministre du Travail après avis de l'organisation nationale patronale la plus représentative pour l'ensemble des industries et professions intéressées. Elle devra être fixée de façon que le nombre de travailleurs occupés par les employeurs tenus de s'affilier à la caisse ne soit pas inférieur à 15.000.

Art. 4. — Les caisses agréées en vertu du présent décret sont tenues de s'affilier à une caisse de surcompensation qui sera créée par l'organisation nationale patronale la plus représentative pour l'ensemble des industries et professions visées à l'article premier.

Cette caisse devra être agréée et fonctionnera dans les mêmes conditions que les caisses de compensation. Elle aura, notamment, pour objet, de répartir entre les caisses intéressées les charges résultant du versement des indemnités journalières aux travailleurs qui auront été occupés dans des entreprises affiliées à des caisses de compensation différentes.

Art. 5. — Les chefs des entreprises visées à l'article premier occupant des ouvriers ou employés, à titre permanent ou temporaire, sont tenus de s'affilier à la caisse de compensation compétente pour leur industrie et la localité où est fixé le siège de leur entreprise.

Ils sont tenus également de se conformer tant aux prescriptions du présent décret qu'aux obligations découlant des statuts et règlements de la caisse à laquelle ils sont affiliés.

Les effets de cette affiliation remonteront à la date d'entrée en

vigueur de la loi du 20 juin 1936 pour celles de ces entreprises qui occupaient des ouvriers ou employés à cette date et, pour les autres entreprises à la date où elles ont commencé à occuper des ouvriers ou employés.

Art. 6. — La cotisation que doit verser chaque entreprise affiliée à la caisse est déterminée par un pourcentage du montant des salaires et traitements payés par l'entreprise.

Ce pourcentage est fixé par les statuts de la caisse qui déterminent, en même temps, les époques et les modes de versement des cotisations, les justifications dont ce versement doit être accompagné et les vérifications auxquelles doit se soumettre éventuellement l'entreprise.

Art. 7. — Les travailleurs occupés dans les entreprises visées à l'article premier ont le droit à un congé payé de quinze jours, dont douze jours ouvrables, si, à une date quelconque comprise dans la période ordinaire des congés, ils justifient avoir été occupés dans les douze mois qui précèdent, mille six cents heures au moins dans une ou plusieurs des entreprises visées à l'article premier. Ils n'ont droit qu'à un congé continu payé d'une semaine s'ils justifient de huit cents heures de travail au moins.

Art. 8. — Tout chef d'une entreprise visée à l'article premier est tenu de délivrer au travailleur qui quitte l'entreprise ou qui est arrivé au moment où il doit bénéficier de son congé annuel, un certificat en double exemplaire indiquant le nombre d'heures de travail qu'il a effectuées dans l'entreprise dans les douze mois qui précèdent, le taux horaire du salaire appliqué lors de la dernière paye, ainsi que la raison sociale et l'adresse de la caisse de compensation à laquelle est affiliée l'entreprise. Un exemplaire de ce certificat est envoyé à la caisse par le travailleur intéressé à qui il est remis, à cet effet, par l'employeur, sous enveloppe dûment affranchie, ou sous forme de carte postale également affranchie.

Si, au moment du départ du travailleur, le chef d'entreprise ne lui a pas délivré le certificat prévu au paragraphe premier du présent article, le travailleur peut réclamer ce certificat dans les six mois de son départ. En cas de refus de la part du chef d'entreprise, le travailleur doit en aviser la caisse de compensation à laquelle l'entreprise est affiliée.

Le versement des cotisations effectué par le chef d'entreprise en vertu de l'article 6 du présent décret le dispense du paiement de l'indemnité à laquelle est tenu, en vertu de l'article 5 du décret du 1^{er} août 1936, l'employeur qui résilie le contrat de travail d'un travailleur ayant au moins six mois de services continus dans l'entreprise avant que ce travailleur ait pu bénéficier d'un congé normal payé.

Art. 9. — Pour bénéficier du congé annuel continu, en vertu de l'article 7, le travailleur doit, quinze jours au moins avant la date à laquelle il doit prendre son congé, faire parvenir à la caisse de compensation à laquelle est affilié son employeur ou, s'il est en chômage, à la caisse à laquelle était affilié son dernier employeur, tous les certificats qu'il a reçus de son employeur ou de ses employeurs successifs en vertu de l'article 8 qui précède.

Après vérification, la caisse fait parvenir à l'intéressé le montant des indemnités journalières auxquelles il a droit.

Art. 10. — Le nombre des indemnités journalières à verser par la caisse est fixé à douze si le travailleur a droit à un congé de quinze jours, et à six s'il n'a droit qu'à un congé d'une semaine.

L'indemnité journalière est égale au sixième du salaire hebdomadaire que, pour une semaine complète, le travailleur gagne dans l'entreprise où il est occupé, ou, s'il est en chômage, du salaire qu'il gagnait dans l'entreprise où il était occupé en dernier lieu.

Art. 11. — Dans le cas où les heures de travail, sur la justification desquelles auront été versées les indemnités journalières, auraient été effectuées dans des entreprises affiliées à des caisses de compensation différentes, la caisse de surcompensation, instituée en vertu de l'article 4 du présent décret, répartit la charge de ces indemnités entre les caisses au prorata des heures effectuées dans les entreprises affiliées à chacune des caisses.

Art. 12. — Il est institué auprès de chaque caisse de compensation une commission paritaire composée, en nombre égal, de membres patrons et de membres ouvriers, désignés respectivement par les organisations patronales et ouvrières les plus représentatives, les premières des entreprises visées à l'article premier dans la circonscription de la caisse, les secondes du personnel employé dans ces entreprises.

Cette commission a pour objet de statuer sur toutes les contestations qui pourraient s'élever au sujet du droit aux congés prévus par l'article 7 du présent décret.

En cas de contestation sur la détermination des organisations les plus représentatives, le ministre du Travail statue en dernier ressort.

Art. 13. — Les employeurs sont tenus d'afficher à des endroits apparents, dans les locaux de leur entreprise où s'effectue la paye ou sur les chantiers si celle-ci s'y effectue, la raison sociale et l'adresse de la caisse de compensation à laquelle ils sont affiliés.

Ils sont également tenus de justifier à tout moment aux inspecteurs du travail et aux officiers de police judiciaire qui sont chargés de l'application du présent décret, par la production des pièces émanant de la caisse de compensation à laquelle ils doivent être affiliés, qu'ils sont à jour de leurs obligations envers elle.

Art. 14. — Les dispositions du chapitre IV *ter* du livre II du code du travail et du décret du 1^{er} août 1936, qui ne sont pas contraires aux dispositions qui précèdent, sont applicables aux entreprises et aux travailleurs visés par le présent décret.

Sont applicables, en particulier, les dispositions des articles 6 et 7 du décret précité interdisant aux employeurs d'occuper un travailleur et à celui-ci d'exécuter des travaux rétribués pendant la durée des congés payés prévues à l'article 3 du présent décret.

Art. 15. — Le ministre du Travail est chargé de l'exécution du présent décret, qui entrera en vigueur au fur et à mesure de la constitution des caisses de compensation et au plus tard le 1^{er} mars 1937.

Fait à Paris, le 18 janvier 1937.

LOI DU 13 AVRIL 1937

relative à l'application, en Alsace et en Lorraine, de la législation sur le congé annuel payé et tendant à étendre aux infractions à l'article 2 de la loi du 20 juin 1936 sur les congés annuels payés les pénalités applicables en cas d'infractions aux dispositions de l'article premier de cette loi, codifiées dans le livre II du Code du travail

(*Journ. Off. du 14 avril 1937*)

Article premier. — Les dispositions de la loi du 20 juin 1936, sur le congé annuel payé, ainsi que des lois modificatives, sont applicables aux départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle.

Dans ces départements, le congé annuel payé prévu par ladite loi est dû pour l'année 1936.

Art. 2. — Les infractions aux dispositions de l'article 2 de la loi du 20 juin 1936 sur le congé annuel payé et des règlements d'administration publique pris en vertu dudit article, déterminant les modalités d'application de ladite loi à l'agriculture et aux services domestiques, et qui sont constatées exclusivement par les officiers de police judiciaire, sont passibles des pénalités prévues par les articles 158, 159, 160, 161 et 162 (§ 1^{er}) du livre II du code du travail.

La présente loi, délibérée et adoptée par le Sénat et par la Chambre des députés, sera exécutée comme loi de l'Etat.

**Les congés payés dans les entreprises de manutention
et de transport occupant du personnel intermittent**

(*Journ. Off. du 6 mai 1937*)

Article premier. — Le présent décret détermine, conformément à l'article 54 *i* du livre II du code du travail, les modalités suivant lesquelles seront appliquées les dispositions dudit livre relatives aux congés annuels payés dans les entreprises visées par le décret du 14 octobre et les exploitations agricoles et assimilées, occupant des travailleurs dont les cotisations d'assurances sociales sont acquittées à l'aide de vignettes en vertu du décret du 4 février 1936.

Les dispositions du présent décret sont également applicables aux entreprises comprises dans les groupes et sous-groupes ci-après de la nomenclature de la statistique générale de la France, telle qu'elle résulte du décret du 9 avril 1936, relatif au classement des industries et professions :

Sous-groupe 5 Ab n^{os} 5.12 (emballage, emballeur, à l'exception des autres professions énumérées dans cette rubrique) ; 5.2 (chargement, déchargement des marchandises dans les halles, marchés, etc.).

Sous-groupe 5 Ba (transports par terre de marchandises).

Sous-groupe 6 Ag n^{os} 6.33 et 6.331 (marchand de combustibles).

Le présent décret est applicable également aux entreprises travaillant pour le compte des grands réseaux de chemins de fer, aux entreprises d'affichage, de publicité et de distribution d'imprimés,

ainsi qu'aux ateliers, chantiers et autres établissements dépendant des entreprises énumérées dans le présent article et travaillant exclusivement pour le fonctionnement et l'entretien de ces entreprises.

Les dispositions du présent décret ne sont applicables qu'aux ouvriers, employés, compagnons et apprentis des entreprises susvisées, qui ne sont pas normalement occupés d'une façon continue pendant une année dans le même établissement.

Art. 2. — Des caisses de congés payés devront être instituées pour assurer le service des congés annuels payés, dans les conditions fixées par le présent décret, aux catégories de travailleurs visés à l'article premier et occupés dans les entreprises visées à ce même article, et répartir entre celles-ci les charges résultant de l'octroi des congés payés.

Chaque caisse aura également à répartir entre les autres caisses intéressées les charges résultant du versement fait par elle des indemnités journalières aux travailleurs qui auront été occupés dans des entreprises affiliées à des caisses différentes.

Ces caisses doivent être agréées par le ministre du Travail. Leurs statuts et règlements doivent être approuvés par celui-ci et ne pourront être modifiés qu'avec son approbation.

Un arrêté du ministre du Travail fixera les pièces, justifications et garanties à fournir par les caisses, soit en vue de leur agrément, soit au cours de leur fonctionnement, et déterminera les dispositions que devront contenir les statuts et règlements des caisses, afin d'assurer une application uniforme du décret.

Art. 3. — La circonscription de chaque caisse de congés payés est fixée par le ministre du Travail après avis des organisations patronales les plus représentatives de la région pour les industries et les professions intéressées.

La circonscription de chaque caisse devra être fixée de façon que le nombre des travailleurs occupés par les employeurs tenus de s'affilier à la caisse ne soit pas inférieur à 10.000.

Des dérogations à ce minimum pourront toutefois être accordées par décision du ministre du Travail après avis des organisations patronales intéressées les plus représentatives de la région.

Dans le cas où la création de deux ou plusieurs caisses apparaîtrait nécessaire dans une même région, la répartition des industries et professions entre ces caisses sera fixée par le ministre du Travail après avis des organisations patronales intéressées, les plus représentatives de la région. Dans ce cas, chacune de ces caisses ne pourra être agréée que si elle groupe au moins 25.000 travailleurs dans les professions considérées.

Art. 4. — Les chefs des entreprises visées à l'article premier occupant des ouvriers ou employés à titre permanent ou temporaire sont tenus de s'affilier à la caisse compétente pour leur industrie ou profession et la localité où est fixé le siège de leur entreprise.

La caisse ne pourra refuser aux chefs d'entreprises qui en feraient la demande, de les affilier pour tout ou partie de leur personnel autre que celui visé au dernier alinéa de l'article premier.

Les chefs d'entreprises adhérant à une caisse sont tenus de se conformer tant aux prescriptions du présent décret qu'aux obligations découlant des statuts et règlements de ladite caisse.

Les effets de leur affiliation remonteront à la date d'entrée en vi-

gueur de la loi du 20 juin 1936 pour celles de ces entreprises déjà existantes à cette époque et à la date de début de leur fonctionnement pour les entreprises créées depuis cette date.

Ar. 5. — La cotisation que doit verser chaque entreprise affiliée à une caisse est déterminée par un pourcentage du montant des salaires et traitements payés par l'entreprise aux travailleurs visés par l'article premier.

Ce pourcentage est fixé par le règlement intérieur de la caisse qui détermine en même temps les époques et modes de versement des cotisations, les justifications dont ce versement doit être accompagné, les vérifications auxquelles doivent se soumettre éventuellement les entreprises affiliées, ainsi que la ou les périodes ordinaires de vacances.

Art. 6. — Les travailleurs occupés dans les entreprises visées à l'article premier ont droit à un congé continu payé de quinze jours dont douze jours ouvrables, si, à une date quelconque comprise dans la période ordinaire des congés, ils justifient avoir été occupés, dans les douze mois qui précèdent, cent quatre-vingts jours au moins dans une ou plusieurs des entreprises visées à l'article premier.

Ils n'ont droit qu'à un congé continu payé d'une semaine comportant six jours ouvrables s'ils justifient de quatre-vingt-dix jours de travail au moins dans les mêmes conditions.

Ces dispositions ne sauraient faire obstacle à l'application des dispositions plus avantageuses inscrites dans des conventions collectives.

Art. 7. — Tout chef d'une entreprise visée à l'article premier est tenu de délivrer au travailleur qui quitte l'entreprise ou qui est arrivé au moment où il doit bénéficier de son congé annuel, un certificat en double exemplaire indiquant le nombre de journées de travail effectuées dans l'entreprise dans les douze mois qui précèdent, le taux moyen du salaire journalier appliqué pendant la période envisagée, ainsi que la raison sociale et l'adresse de la caisse de congés payés à laquelle l'entreprise est affiliée.

Un exemplaire de ce certificat est envoyé à la caisse par le travailleur intéressé à qui il est remis à cet effet par l'employeur, sous enveloppe dûment affranchie, ou sous forme de carte postale, également affranchie. Si, au moment du départ du travailleur, le chef d'entreprise ne lui a pas délivré le certificat prévu au paragraphe 1^{er} du présent article, le travailleur peut réclamer ce certificat dans les six mois suivant son départ. En cas de refus de la part du chef d'entreprise, le travailleur doit en aviser la caisse à laquelle l'entreprise est affiliée.

Toutefois, dans les entreprises où le travail est intermittent, le contrat de travail ne sera considéré comme ayant pris fin et le certificat prévu au paragraphe 1^{er} du présent article ne sera délivré que lorsque l'une ou l'autre des deux parties aura manifesté sa volonté de mettre fin au contrat. La manifestation de cette volonté résultera, pour le travailleur, de la demande qu'il formulera en vue d'obtenir le certificat de travail prévu à l'article 24 du livre I^{er} du code du travail.

Le versement des cotisations effectuées par le chef d'entreprise en vertu de l'article 5 du présent décret, le dispense du paiement de l'indemnité à laquelle est tenu, en vertu de l'article V du décret du 1^{er} août, l'employeur qui résilie le contrat de travail d'un travailleur

ayant au moins six mois de services continus dans l'entreprise, avant que ce travailleur ait pu bénéficier d'un congé normal payé.

Art. 8. — Pour bénéficier du congé annuel continu, en vertu de l'article 6, le travailleur doit, quinze jours au moins avant la date à laquelle il doit prendre son congé, faire parvenir à la caisse de congés payés à laquelle son employeur est affilié ou, s'il est en chômage, à la caisse à laquelle était affilié son dernier employeur, tous les certificats qu'il a reçus de son employeur, ou de ses employeurs successifs, en vertu de l'article 7 du présent décret.

Après vérification, la caisse verse à l'intéressé le montant des indemnités hebdomadaires auxquelles il a droit contre remise d'une pièce justifiant le cas échéant, qu'il est immatriculé aux assurances sociales.

Art. 9. — Le nombre des indemnités hebdomadaires à verser par la caisse est fixé à deux, si le travailleur a droit à un congé de quinze jours, et à une, s'il n'a droit qu'à un congé d'une semaine.

Le montant de l'indemnité hebdomadaire est égal à la rémunération moyenne que le travailleur a gagnée pour une semaine complète dans la ou les entreprises où il a été occupé pendant la période qui sera prise en considération pour la détermination du droit au congé.

Art. 10. — Il est institué auprès de chaque caisse de congés payés une commission paritaire composée en nombre égal de membres patrons et de membres ouvriers, désignés respectivement par les organisations patronales et ouvrières les plus représentatives de la région considérée pour les industries et professions pour lesquelles la caisse est agréée.

Cette commission a pour objet de statuer sur toutes les contestations qui pourraient s'élever au sujet du droit aux congés prévu par l'article 6 du présent décret. En cas de contestation sur la détermination des organisations les plus représentatives, le préfet du département où la caisse a son siège statue en dernier ressort.

Art. 11. — Les employeurs sont tenus d'afficher à des endroits apparents dans les locaux de leur entreprise où s'effectue la paye des travailleurs, la raison sociale et l'adresse de la caisse de congés payés à laquelle ils sont affiliés. Ils sont tenus également de justifier à tous moments aux inspecteurs du travail et aux officiers de police judiciaire qui sont chargés de l'application du présent décret, par la production des pièces émanant de la caisse des congés payés à laquelle ils doivent être affiliés, qu'ils sont à jour de leurs obligations envers elle.

Chaque employeur est tenu d'indiquer, à la caisse des congés payés à laquelle il est affilié, la caisse de compensation d'allocations familiales à laquelle il adhère, et de justifier trimestriellement, et plus souvent s'il est nécessaire, par des pièces émanant de ladite caisse de compensation, du taux de compensation qui lui est appliqué, et, en outre, qu'il est à jour de ses obligations envers elle.

Art. 12. — En sus des obligations découlant de l'article 9 du décret du 1^{er} août 1936, chacune des entreprises visées à l'article premier devra tenir un registre relié et folioté, ou son équivalent, sur lequel seront notés quotidiennement les nom et prénom usuel de chaque salarié, ainsi que l'indication, suivant les cas, de son salaire quotidien hebdomadaire, à forfait ou aux pièces. Ce registre devra être présenté à toute réquisition des inspecteurs du travail et des contrôleurs de la caisse, à laquelle l'entreprise est affiliée.

Sur un répertoire alphabétique, devront être rappelés, pour chaque salarié, les nom, prénoms, autres que le prénom usuel, l'adresse et le numéro d'immatriculation aux assurances sociales.

Art. 13. — Les dispositions du chapitre IV *ter* du livre II du code du travail et du décret du 1^{er} août 1936, qui ne sont pas contraires aux dispositions qui précèdent, sont applicables aux entreprises et aux travailleurs visés par le présent décret.

Sont applicables, en particulier, les dispositions des articles 6 et 7 du décret précité, interdisant aux employeurs d'occuper un travailleur et à celui-ci d'exécuter des travaux rétribués pendant la durée des congés payés prévus à l'article 6 du présent décret.

Art. 14. — Le présent décret abroge les dispositions de l'article premier du décret du 18 janvier 1937 rendant ce dernier applicable aux entreprises d'affichage, de publicité, de distribution d'imprimés et aux entreprises de nettoyage.

Art. 15. — Le ministre du Travail est chargé de l'exécution du présent décret, qui entrera en vigueur au fur et à mesure de la constitution des caisses de congés payés et au plus tard le 1^{er} mai 1937.

Fait à Paris, le 30 avril 1937.

DECRET DU 10 NOVEMBRE 1937

relatif au personnel des services domestiques

(Journal officiel du 11 novembre 1937)

Article premier. — Le droit au congé annuel minimum payé de quinze jours dont douze jours ouvrables prévu par l'article 54 *f* du livre II du code du travail est acquis après chaque période de douze mois de services continus chez le même employeur, à tous les domestiques, gens de maison, serviteurs à gages et concierges d'immeubles à usage d'habitation, occupés normalement d'une façon continue par un même employeur.

Toutefois, après les six premiers mois de services continus chez le même employeur, un travailleur a droit exceptionnellement à un congé payé d'une semaine. Son droit aux congés annuels ultérieurs s'établit conformément aux dispositions de l'alinéa précédent.

Art. 2. — Pour l'acquisition du droit au congé, la durée des services continus s'entend de la période pendant laquelle le bénéficiaire est lié à son employeur par un contrat de travail, verbal ou écrit.

N'interrompent pas notamment la durée des services continus conduisant à l'acquisition du droit au congé : les jours de maladie, le repos des femmes en couches prévu par l'article 29 du livre I^{er} du code du travail, les périodes obligatoires d'instruction militaire, les absences autorisées.

Art. 3. — Les bénéficiaires d'un congé doivent en jouir dans les six mois qui suivent la date d'acquisition de leur droit. A l'intérieur de cette période, la date de départ en congé est fixée par l'employeur.

Ce délai de six mois peut, par accord entre les parties, être augmenté jusqu'à concurrence de douze mois au maximum.

Art. 4. — Le congé annuel peut, par accord entre les parties, être fractionné en périodes d'un ou plusieurs jours, jusqu'à concurrence de la moitié de sa durée totale.

Sont réputés jours ouvrables pour la jouissance d'un congé annuel payé les jours normalement consacrés au travail, à l'exception des dimanches et des jours de fête, ou de repos, consacrés par la loi, les usages ou la convention.

Ne peuvent être imputés sur le congé annuel les jours de maladie, les repos de femmes en couches, les périodes obligatoires d'instruction militaire.

Art. 5. — Pour le temps de son congé, le travailleur reçoit une indemnité équivalente à la rémunération qu'il aurait perçue pendant cette période, y compris tous les avantages accessoires ou en nature dont il ne continuerait pas à jouir.

A défaut de convention ou d'usages prévoyant un taux plus élevé, les avantages en nature ne peuvent être évalués à un taux inférieur à celui qui sera fixé chaque année, pour chaque catégorie des travailleurs intéressés, par département ou, éventuellement, par localité ou groupe de localités, par arrêté préfectoral.

Art. 6. — Le travailleur qui n'a pu jouir du congé auquel il avait droit, par suite de la résiliation de son contrat de travail, doit, tous jours, et sauf le cas où cette résiliation résulte d'une faute lourde commise par lui, recevoir l'indemnité qui lui est due pour sa période de congé.

Lorsqu'une période de six mois s'est écoulée entre la date où le travailleur avait droit à son dernier congé et celle de la résiliation, l'employeur doit lui verser, en sus de l'indemnité visée à l'alinéa précédent, une indemnité supplémentaire équivalente à une semaine de congé.

Art. 7. — Pendant la durée du congé annuel, fractionné ou non, tout travail rétribué est interdit au bénéficiaire dudit congé.

Art. 8. — Pendant la durée de son congé, le concierge d'un immeuble à usage d'habitation ne peut être remplacé dans le logement mis à sa disposition que par une personne choisie par lui et le propriétaire d'un commun accord.

Art. 9. — Les dispositions qui précèdent ne portent pas atteinte aux usages ou aux conventions qui assureraient des congés payés de plus longue durée que les durées minima fixées par le présent décret. Toutefois, pour la partie de ces congés qui correspondrait aux minima légaux, les dispositions du présent décret sont applicables à moins que les usages ou les conventions précités ne prévoient des dispositions équivalentes ou plus favorables.

Art. 10. — A titre transitoire, le droit au congé payé de quinze jours ou d'une semaine est acquis aux travailleurs ayant effectué au 1^{er} juillet 1937 respectivement douze mois ou au moins six mois de services continus chez le même employeur. Ce congé devra être accordé dans les six mois qui suivront la publication du présent décret.

En vue de la détermination du droit aux congés annuels ultérieurs de ces travailleurs, les services effectués chez le même employeur seront décomptés à partir du 1^{er} juillet de chaque année.

Pour les travailleurs qui, au 1^{er} juillet 1937, ne compteraient pas six mois de services continus au moins chez le même employeur, il sera fait état, pour l'acquisition du droit ultérieur au congé, des services continus accomplis depuis la date de l'engagement.

Les travailleurs qui, antérieurement à la publication du présent décret, auraient bénéficié, au cours de l'année 1937, d'un congé comportant une durée et une indemnité au moins égales à celles prévues au présent décret, ne pourront faire valoir de droit à un congé ultérieur qu'en considération des services continus accomplis depuis la reprise effective de leur travail.

Art. 11. — Le ministre du Travail et le garde des Sceaux, ministre de la Justice, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret.

DECRET DU 12 NOVEMBRE 1938

(Journ. Off. du 12 décembre 1938)

Afin éviter la fermeture simultanée de toutes les entreprises appartenant à une même branche d'industrie ou de commerce dans une même région, le ministre du Travail ou le Préfet, par délégation, peuvent ordonner l'établissement d'un roulement entre les entreprises.

BIBLIOGRAPHIE

- COLIN ET CAPITAN : *Traité de Droit Civil*.
M. AMIAUD : *Cours de Législation industrielle*.
Ph. FARGEAUD : *L'application des nouvelles lois sociales* (Plon).
H. DELMONT : *Pratique des nouvelles lois sociales*.
G. BACHELIER : *Les Congés payés à l'Etranger, du point de vue international et en France* (Sirey).
A. LORCH : *Les Congés payés en France* (Marcel Rivière).
GAZIER : *Les Congés payés* (Librairie Syndicale).
P. A. ROBERT : *Les Congés payés - Etude juridique* (Société d'Etudes et d'Informations économiques).
G. PRÉAU : *Les Congés payés* (Questions Prud'homales).
L'Application pratique de la loi du 20 juin 1936 sur les Congés payés (Comité central des Allocations Familiales).

REVUES ET PERIODIQUES

- Action Patronale*.
Bulletin mensuel des Allocations familiales et des Assurances Sociales.
Bulletin du Ministère du Travail et de la Prévoyance Sociale.
Bulletin de la Confédération Générale du Patronat français.
Bulletin de l'Union des Industries Minières et Métallurgiques.
Dalloz hebdomadaire.
Dalloz périodique.
Droit ouvrier.
Droit Social.
Elan Social.
Gazette du Palais.
Gazette des Tribunaux.
Journal des Juges de Paix.
Journal des Notaires.
Journée Industrielle.
Revue Internationale de Droit Privé.
Revue Internationale du Travail.
Revue trimestrielle de Droit Civil.
Revue du Bâtiment et Travaux Publics de l'Ouest.
Usine.

ABREVIATIONS

Cass. Civ.	Cour de Cassation chambre civile.
Cass. Soc.	Cour de Cassation chambre sociale
Cons. Prud	Conseil de Prud'hommes.
D. H.	Dalloz hebdomadaire.
D. P	Dalloz périodique.
Journ. J. de P	Journal des Juges de Paix
J. O.	Journal Officiel.
Quest. Prud	Revue « Questions Prud'homales »
Rép. min	Réponse ministérielle.
Trib. civ	Tribunal civil.

TABLE DES MATIÈRES

	PAGES
INTRODUCTION	
Circonstances du vote de la loi 20 juin 1936	3
Caractéristiques principales	3

PREMIERE PARTIE

La loi du 20 juin 1936,
son interprétation jurisprudentielle et administrative

Chapitre I. — Bénéficiaires du congé	7
Chapitre II. — Conditions requises pour bénéficier du congé	16
A. — CONTINUITÉ DES SERVICES	16
1) Causes de suspension des services continus	18
Maladie	19
Accident du travail	21
Période de repos accordée aux femmes en couches	21
Absences autorisées	22
Périodes d'instruction militaire	22
Chômage	23
Grève	25
2) Rupture du contrat de travail	31
Rupture par l'employeur	31
Indemnité compensatrice	33
Rupture par le salarié	35
B. — RÉGIMES SPÉCIAUX	37
1) Dispositions communes aux différents régimes	38
2) Dispositions spéciales : décret du 14. 10. 36	41
» » 18. 1. 37	41
» » 30. 4. 37	42
Chapitre III. — Congé	44
A. — DURÉE DU CONGÉ	44
B. — CONTINUITÉ DU CONGÉ	47
Le fractionnement : 1) Des professions libérales, industrielles, commerciales	48
2) Des professions agricoles et services domestiques	49
C. — PÉRIODE ORDINAIRE DE CONGÉ	49
D. — OBLIGATIONS INCOMBANT A L'EMPLOYEUR ET AU SALARIÉ PENDANT LE CONGÉ	50
1) Obligations de l'employeur	50
2) Obligations du salarié	52

	PAGES
<i>Chapitre IV. — Indemnité de congé</i>	55
A. — MODE DE CALCUL	56
1) Régime normal	57
a. — Salaire au temps	57
b. — Salaire suivant un autre mode	62
c. — Régime propre à l'agriculture	64
2) Régimes spéciaux	65
B. — ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE L'INDEMNITÉ DE CONGÉ	66
C. — NATURE DE L'INDEMNITÉ	69
<i>Questions annexes</i>	
La preuve en matière de congé payé	69
Les accidents survenus pendant le congé. — Les assurances acci-	
dents du travail	71
Juridictions compétentes au pénal	71
au civil	72

DEUXIÈME PARTIE

Critiques de la législation de 1936 Projets de refonte

<i>Chapitre I. — Base du droit au congé</i>	74
<i>Chapitre II. — Bénéficiaires du congé</i>	77
<i>Chapitre III. — Durée du congé, durée minimum de la période de</i>	
travail, date d'arrêt des droits, époque du congé	80
1) Durée du congé	80
2) Période minimum de travail	82
3) Date à laquelle doivent arrêter les droits au congé	84
4) Époque du congé	86
<i>Chapitre IV. — Mode de calcul de l'indemnité de congé</i>	88
<i>Chapitre V. — Mode de paiement de l'indemnité</i>	91
CONCLUSION	94

